المُقنِع

لموفَّق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قُدامة المقدسيّ

٥٤١ - ٦٢٠هـ

و :

الشرح الكبير

لشمس الدين أبي الفرج عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسيّ

٥٩٧ - ٦٨٢هـ

ومعهما :

الإنصاف

في معرفة الراجح من الخلاف

لعلاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان بن أحمد المَرْداوِيّ

٨١٧ - ٨٨٥هـ

تحقيق

الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي

الجزء الثامن عشر

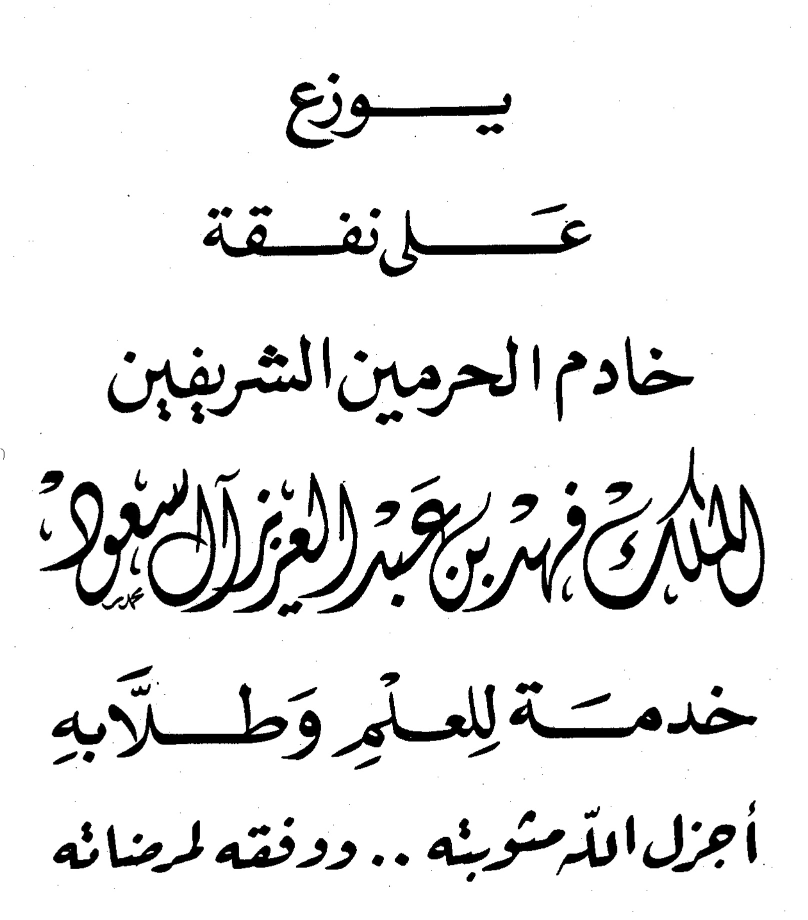
الفرائض

هجر

للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان

الطبعة الأولى
١٤١٦هـ = ١٩٩٥م

المكتب : ٤ ش ترعة الزمر - المهندسين - جيزة
☎ ٣٤٥٢٥٧٩ - فاكس ٣٤٥١٧٥٦
المطبعة : ٢ ، ٦ ش عبد الفتاح الطويل
أرض اللواء - ☎ ٣٤٥٢٩٦٣
ص . ب ٦٣ إمبابة


يوزع
على نفقة
خادم الحرمين الشريفين
الملك فهد بن عبد العزيز آل سعود
خدمة للعلم وطلابه
أجزل الله مثوبته .. ووفقه لمرضاته



بسم الله الرحمن الرحيم

المقنع

كِتَابُ الْفَرَائِضِ

وَهِىَ قِسْمَةُ الْمَوَارِيثِ .

الشرح الكبير

كتابُ الفَرائِضِ

(وهى قِسْمَةُ المَوارِيثِ) روَى أبو داودَ بإسْنادِه عن عبدِ اللهِ بنِ عمرِو ابنِ العاصِ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « الْعِلْمُ ثَلَاثَةٌ ، وَمَا سِوى ذَلِكَ فَهُوَ فَضْلٌ ؛ آيَةٌ مُحْكَمَةٌ ، وسُنَّةٌ قائِمَةٌ ، وفَرِيضَةٌ عادِلَةٌ »(1) . وعن أبى هُرَيْرَةَ أنَّ النبىَّ ﷺ قال : « تَعَلَّمُوا الْفَرائِضَ وعَلِّمُوهُ ، فَإنَّهُ نِصْفُ الْعِلْمِ ، وَهُوَ يُنْسَى ، وَهُوَ أوَّلُ شَىْءٍ يُنْزَعُ مِن أُمَّتِى » . أخْرَجَهُ ابنُ ماجه(2) . ويُرْوَى عن عبدِ اللهِ أنَّ [٥/٢٢٢و] النبىَّ ﷺ قال : « تَعَلَّمُوا الْفَرائِضَ

الإنصاف

كتابُ الفرائضِ

فائدة : الفَرائضُ جَمْعُ فَرِيضَةٍ ، وهى فى الأَصْلِ اسمُ مَصْدَرٍ ، والاسْمُ الفَرِيضَةُ ، وتُسَمَّى قِسْمَةُ المَوارِيثِ فرائِضَ . قال المُصَنِّفُ هنا : وهى قِسْمَةُ المَوارِيثِ . وقال فى « الكافِى » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » : هى العِلْمُ بقِسْمَةِ المَوارِيثِ . فيَحْتَمِلُ أنْ يكونَ فى كلامِ المُصَنِّفِ هنا حَذْفٌ ؛ ليُوافِقَ ما فى

---

(1) أخرجه أبو داود ، فى : باب ما جاء فى تعليم الفرائض ، من كتاب الفرائض . سنن أبى داود ٢ / ١٠٧ .
كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب اجتناب الرأى والقياس ، من المقدمة . سنن ابن ماجه ١ / ٢١ .

(2) فى : باب الحث على تعليم الفرائض ، من كتاب الفرائض . سنن ابن ماجه ٢ / ٩٠٨ .
والحديثان إسنادهما ضعيف . إرواء الغليل ٦/١٠٦ . ضعيف أبى داود ٢٨٣ .

الشرح الكبير

وَعَلِّمُوهَا النَّاسَ ، فَإِنِّى امْرُؤٌ مَقْبُوضٌ ، وإنَّ العِلْمَ سَيُقْبَضُ حَتَّى يَخْتَلِفَ الرَّجُلَانِ فِى الفَرِيضَةِ فَلَا يَجِدَانِ مَنْ يَفْصِلُ بَيْنَهُمَا »[1] . ورَوَى سعيدٌ[2] عن جَرِيرِ بن عبدِ الحميدِ عن الأعْمَشِ عن إبراهيمَ ، قال : قال عمرُ : تَعَلَّمُوا الفَرائِضَ فإنَّها مِن دِينِكُم . وعن جَرِيرٍ عن عاصِمٍ الأحْوَلِ عن مُوَرِّقٍ العِجْلِىِّ ، قال : قال عمرُ بنُ الخطّابِ ، رَضِىَ اللهُ عنه : تَعَلَّمُوا الفَرائِضَ ، واللَّحْنَ ، والسُّنَّةَ ، كما تَعَلَّمُونَ القُرْآنَ[3] . وقال[4] : ثَنَا أبو الأَحْوَصِ ، ثَنَا أبو إسحاقَ ، عن أبى الأَحْوَصِ ، عن عبدِ اللهِ قال : مَنْ تَعَلَّمَ القُرْآنَ فليَتَعَلَّمِ الفَرائِضَ . ورَوَى جابرُ بنُ عبدِ اللهِ ، قال : جاءَتِ امرأةُ سَعْدِ بنِ الرَّبِيعِ إلى رسولِ اللهِ ﷺ بابْنَتَيْها مِن سَعْدٍ ، فقالتْ : يا رسولَ اللهِ ، هاتان ابْنَتا سَعْدِ بنِ الرَّبِيعِ ، قُتِلَ أبُوهُما معك فى أُحُدٍ شَهِيدًا ، وإنَّ عمَّهُما أخَذَ مالَهما ، ولا يُنْكَحان إلَّا ولَهُما مالٌ . فنزلَتْ آيةُ المِيراثِ ، فأرْسلَ رسولُ اللهِ ﷺ إلى عمِّهما ، فقال : « أَعْطِ ابْنَتَىْ سَعْدٍ الثُّلُثَيْنِ ، وَأُمَّهُمَا الثُّمْنَ ، ومَا بَقِىَ فَهُوَ لَكَ » . رَوَاه الإمامُ أحمدُ ،

الإنصاف

« الكافِى » . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : هى مَعْرِفَةُ الوَرَثَةِ وسِهامِهم ، وقِسْمَةُ

---

(١) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى تعليم الفرائض ، من أبواب الفرائض . وقال : هذا حديث فيه اضطراب . عارضة الأحوذى ٢٤١/٨ . والدارمى ، فى : باب الاقتداء بالعلماء ، من المقدمة . سنن الدارمى ٧٢/١ ، ٧٣ .

(٢) فى : باب الحث على تعليم الفرائض . سنن سعيد بن منصور ١ / ٢٨ .

كما أخرجه الدارمى ، فى : باب فى تعليم الفرائض ، من كتاب الفرائض . سنن الدارمى ٢ / ٣٤١ .

(٣) سنن سعيد ٢٥/١ .

(٤) سنن سعيد ٢٨/١ . كما أخرجه الدارمى ، فى : باب فى تعليم الفرائض ، من كتاب الفرائض . سنن الدارمى ٣٤٢/٢ .

وَأَسْبَابُ التَّوَارُثِ ثَلَاثَةٌ ؛ رَحِمٌ ، وَنِكَاحٌ ، وَوَلَاءٌ ، لَا غَيْرُ .

فى « مُسْنَدِه » ، ورواه التِّرْمِذِىُّ ، وأبو داودَ[1] .

٢٧٨٣ – مسألة : (وأسْبابُ التَّوارُثِ ثَلاثَةٌ ؛ رَحِمٌ ، ونِكاحٌ ، ووَلاءٌ ، لا غيرُ) لأنَّ الشَّرْعَ وَرَد بالتَّوارُثِ بها بقَوْلِه تعالى : ﴿ وَأُوْلُوا ٱلْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِى كِتَـٰبِ ٱللَّهِ ﴾[2] . وقَوْلِه سبحانه : ﴿ يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِىٓ أَوْلَـٰدِكُمْ ﴾[3] . وقَوْلِه : ﴿ وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَٰجُكُمْ ﴾ – ﴿ وَلَهُنَّ ٱلرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْتُمْ ﴾ . الآية[4] . وقَوْلِ النبىِّ

التَّرِكَةِ بينَهم . وقال فى « الصُّغْرَى » : هى قِسْمَةُ الإرْثِ . وقلتُ : معْرِفَةُ الوَرَثَةِ وحُقوقِهم مِنَ التَّرِكَةِ .

قوله : وأسْبابُ التَّوارُثِ ثَلاثَةٌ ؛ رَحِمٌ ، ونِكاحٌ ، ووَلاءٌ . فالرَّحِمُ القَرابَةُ . والنِّكاحُ عَقْدُه ، وإنْ عَرِىَ عن الوَطْءِ . والوَلاءُ نِعْمَةُ السَّيِّدِ على رَقيقِه بعِتْقِه ، فيَصِيرُ بذلك وارِثًا مَوْرُوثًا . قال فى « الرِّعايَةِ » : وأسْبابُ الإرْثِ ؛ نَسَبٌ خاصٌّ ، ونِكاحٌ خاصٌّ ، ووَلاءُ عِتْقٍ خاصٌّ ، ونحوُه . انتهى . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ أسْبابَ التَّوارُثِ ثَلاثَةٌ لا غيرُ ، وأنَّه لا يَرِثُ ولا يُورَثُ بغيرِهم . نصَّ عليه ، وعليه

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب ما جاء فى ميراث الصلب ، من كتاب الفرائض . سنن أبى داود ١٠٩/٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى ميراث البنات ، من أبواب الفرائض . عارضة الأحوذى ٢٤٣/٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٥٢/٣ .كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب فرائض الصلب ، من كتاب الفرائض . سنن ابن ماجه ٩٠٨/٢ ، ٩٠٩ . وإسناده حسن . انظر الإرواء ١٢٢/٦ .

(٢) سورة الأنفال ٧٥ ، سورة الأحزاب ٦ .

(٣) سورة النساء ١١ .

(٤) سورة النساء ١٢ .

المقنع

وَعَنْهُ ، أَنَّهُ يَثْبُتُ بِالْمُوَالَاةِ ، [١٧٣و] وَالْمُعَاقَدَةِ ، وَإِسْلَامِهِ عَلَى يَدَيْهِ ، وَكَوْنِهِمَا مِنْ أَهْلِ الدِّيوَانِ . وَلَا عَمَلَ عَلَيْهِ .

الشرح الكبير

ﷺ : « إنَّما الْوَلَاءُ لِمَنْ أَعْتَقَ »[(١)] . (وعنه ، أَنَّها تَثْبُتُ بالمُوالاةِ ، والمُعاقَدَةِ) لقَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ وَٱلَّذِينَ عَاقَدَتْ[(٢)] أَيْمَـٰنُكُمْ فَـَٔاتُوهُمْ نَصِيبَهُمْ ﴾[(٣)] . والمُوالاةُ كالمُعاقَدَةِ (وبإسْلامِه على يَدَيْهِ) رُوِىَ ذلك عن عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ؛ لِما رَوَى راشِدُ بنُ سعدٍ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « مَنْ أَسْلَمَ عَلَى يَدَيْهِ رَجُلٌ فَهُوَ مَوْلَاهُ ، وَيَرِثُهُ وَيَدِى عَنْه » . رَواه سعيدٌ . ورَوى أبو أُمامَةَ ، عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « مَنْ أَسْلَمَ على يَدَيْهِ رَجُلٌ فَهُوَ مَوْلَاهُ ، يَرِثُهُ ويَدِى عَنْه » . وعن تَمِيمٍ الدَّارِىِّ ، أَنَّه قال : يا رسولَ اللهِ ، ما السُّنَّةُ فى الرجلِ يُسْلِمُ على يَدَىِ الرجلِ مِن المُسْلِمِين ؟ فقال : « هُوَ أَوْلَى النَّاسِ بمَحْيَاهُ ومَماتِه » . رَواهُنَّ سعيدٌ فى

الإنصاف

الأصحابُ . وعنه أنَّه يثْبُتُ بالمُوالاةِ والمعاقَدَةِ وإسْلامِه على يدِه وكَوْنِهما مِن أهلِ الدِّيوانِ . ولا عَمَلَ عليه . زادَ الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ فى الرِّوايَةِ ، والْتِقاطِ الطِّفْلِ . واخْتارَ أنَّ هؤلاءِ كلَّهم يرِثُون عندَ عدَمِ الرَّحِمِ والنِّكاحِ والوَلاءِ . واخْتارَه فى « الفائقِ » أيضًا . وقيل : يَرِثُ عَبْدٌ سيِّدَه عندَ عدَمِ الوارِثِ . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ

---

(١) تقدم تخريجه فى ١١/٢٣٤ ، ٢٣٥ .

(٢) فى م : « عقدت » . من غير ألف ، والمثبت من الأصل ، وهو قراءة ابن كثير ونافع وأبى عمرو وابن عامر ، وما فى « م » قراءة عاصم وحمزة والكسائى . انظر : كتاب السبعة فى القراءات لابن مجاهد ٢٣٣ ، والكشف عن وجوه القراءات السبع وعللها وحججها لمكى بن أبى طالب ٣٨٨ ، ٣٨٩ .

(٣) سورة النساء ٣٣ .

الشرح الكبير

« سننه »[1] . ورَواه التِّرمِذِىُّ[2] ، وقال : لا أظُنُّه مُتَّصِلًا . ولَنا ، قَوْلُ النبىِّ ﷺ : « إنَّما الْوَلَاءُ لمَن أَعْتَقَ » . فأمّا أحادِيثُهم ؛ فحديثُ راشِدٍ مُرْسَلٌ ، وحديثُ أبى أُمامَةَ فيه معاويةُ الصَّدَفِىُّ ، وهو ضَعِيفٌ ، وحديثُ تَمِيمٍ ليس بصَرِيحٍ فى المِيراثِ . وقِيل : [٥/٢٢٢ظ] يَثْبُتُ (بكونِهما مِن أهْلِ الدِّيوانِ . ولا عملَ عليه) وهذا كان فى بَدْءِ الإسْلامِ ثم نُسِخ بقَوْلِه تعالى : ﴿ وَأُوْلُواْ ٱلْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِى كِتَابِ ٱللَّهِ ﴾ .

فصل : إذا ماتَ الإنْسانُ بُدِئَ بتكْفِينِه وتَجْهِيزِه مُقَدَّمًا على ما سِواه ، كما يُقَدَّمُ المُفلِسُ بنَفَقَتِه على ما سِواه ، ثم تُقْضَى دُيُونُه ؛ لقَوْلِه سبحانه : ﴿ مِن بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِى بِهَآ أَوْ دَيْنٍ ﴾[3] . قال علىٌّ رَضِىَ اللهُ عنه : إنَّ

الإنصاف

الدِّينِ . وقال فى « السِّياسَةِ الشَّرْعِيَّةِ » : ووَرَّثَ بعضُ أصحابِنا المَوْلَى مِن أَسْفَلَ مِن مُعْتِقِه . ونقَل ابنُ الحَكَمِ ، أنَّ أحمدَ سُئِلَ عن ذلك ، فقال : لا أدْرِى . ويأْتِى فى أوَّلِ بابِ المُعْتَقِ بعضُه ، رِوايَةٌ بإرْثِ العَبْدِ مِن قَرِيبِه عندَ عدَمِ الوارِثِ ، وقَوْلٌ بإرْثِ المُكاتَبِ مِن عَتِيقِه فى صُورَةٍ .

فائدة : المُوالَاةُ ؛ هى المُؤاخاةُ . والمُعاقَدَةُ ؛ هى المُحالَفَةُ .

---

(١) فى : باب من أسلم على الميراث قبل أن يقسم . السنن ١/٧٨ .

(٢) فى : باب ما جاء فى ميراث الذى يسلم على يدى الرجل ، من أبواب الفرائض . عارضة الأحوذى ٨/٢٦٥ . وأبو داود ، فى : باب فى الرجل يسلم على يدى الرجل ، من كتاب الفرائض . سنن أبى داود ٢/١١٥ . وابن ماجه ، فى : باب الرجل يسلم على يدى الرجل ، من كتاب الفرائض . سنن ابن ماجه ٢/٩١٩ . والدارمى ، فى : باب فى الرجل يوالى الرجل ، من كتاب الفرائض . سنن الدارمى ٢/٣٧٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/١٠٢ ، ١٠٣ .

(٣) سورة النساء ١١ .

المقنع

وَالْمُجْمَعُ عَلَى تَوْرِيثِهِمْ مِنَ الذُّكُورِ عَشَرَةٌ ؛ الِابْنُ ، وَابْنُهُ وَإِنْ نَزَلَ ، وَالْأَبُ ، وَأَبُوهُ وَإِنْ عَلَا ، وَالْأَخُ مِنْ كُلِّ جِهَةٍ ، وَابْنُ الْأَخِ إِلَّا مِنَ الْأُمِّ ، وَالْعَمُّ ، وَابْنُهُ كَذَلِكَ ، وَالزَّوْجُ ، وَمَوْلَى النِّعْمَةِ . وَمِنَ الْإِنَاثِ سَبْعٌ ؛ الْبِنْتُ ، وَبِنْتُ الِابْنِ ، وَالْأُمُّ ، وَالْجَدَّةُ ، وَالْأُخْتُ ، وَالْمَرْأَةُ ، وَمَوْلَاةُ النِّعْمَةِ .

الشرح الكبير

رسولَ اللهِ ﷺ قَضَى أنَّ الدَّيْنَ قبلَ الوَصِيَّةِ[1] . ولأنَّ الدَّيْنَ تَسْتَغْرِقُه حاجَتُه فقُدِّمَ ، كمُؤْنَةِ تَجْهِيزِه ، ثم تُنَفَّذُ وَصِيَّتُه ؛ للآيَةِ ، ثم ما بَقِىَ قُسِمَ على الوَرَثَةِ ؛ للآياتِ الثَّلاثِ المَذْكُورَةِ فى سُورةِ النِّساءِ .

٢٧٨٤ – مسألة : (والمُجْمَعُ على تَوْرِيثِهم مِن الذُّكُورِ عَشَرَةٌ ؛ الابنُ ، وابْنُه وإن نَزَل ، والأبُ ، وأبوه وإن عَلا ، والأخُ مِن كلِّ جِهَةٍ ، وابْنُ الأخِ إلَّا مِن الأُمِّ ، والعَمُّ ، وابنُه كذلك ، والزَّوْجُ ، ومَوْلَى النِّعْمَةِ . ومِنَ النِّساءِ سَبْعٌ ؛ البِنْتُ ، وبِنْتُ الابنِ ، والأُمُّ ، والجَدَّةُ ، والأُخْتُ ، والمرأةُ ، ومَوْلاةُ النِّعْمَةِ) أكثرُ هؤلاءِ ثَبَت تَوْرِيثُهم بالكِتابِ والسُّنَّةِ ، فالابنُ والبِنتُ ثَبَت مِيراثُهما بقَوْلِه تعالى : ﴿ يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِىٓ أَوْلَـٰدِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ ﴾[2] . ويَدْخُلُ فى ذلك ولدُ الابنِ . والأبوان بقَوْلِه تعالى : ﴿ وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا ٱلسُّدُسُ ﴾[2] . والجَدُّ

الإنصاف

....

(١) تقدم تخريجه فى ١٧/١٤٦ .

(٢) سورة النساء ١١ .

الشرح الكبير

يَحْتَمِلُ أنْ يَتناوَلَه هذا النَّصُّ ، كما دَخَل ولدُ الابنِ في عُمومِ : ﴿ أَوْلَـٰدِكُمْ ﴾ . والأخُ والأُخْتُ مِن الأبوَيْن أو الأب ثَبَت إرْثُهما بقَوْلِه سبحانه : ﴿ وَلَهُۥٓ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ وَهُوَ يَرِثُهَآ إِن لَّمْ يَكُن لَّهَا وَلَدٌ ﴾[1] . والأخُ والأُخْتُ مِن الأمِّ ثَبَت إرْثُهما بقَوْلِه تعالى : ﴿ وَلَهُۥٓ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا ٱلسُّدُسُ ﴾[2] . وأمّا ابنُ الأخِ للأبَوَيْن أو للأب ، والعَمُّ وابْنُه ، وعَمُّ الأبِ وابنُه ، فثَبَتَ مِيراثُهم بقَوْلِ النبيِّ ﷺ : « مَا أَبْقَتِ الفُرُوضُ فَلِأَوْلَى رَجُلٍ ذَكَرٍ »[3] . ولم يَدْخُلْ فيهم ولدُ الأمِّ ، ولا العَمُّ للأمِّ ، ولا ابنُه ، ولا الخالُ ، ولا أبو الأمِّ ؛ لأنَّهم لَيْسُوا مِن العَصَباتِ . وأمّا المَوْلَى المُعْتِقُ والمَوْلاةُ ، فثَبَت إرْثُهما بقَوْلِه عليه الصلاةُ والسّلامُ : « إِنَّمَا الوَلاءُ لِمَنْ أَعْتَقَ » . والجَدَّةُ أطْعَمَها رسولُ اللهِ ﷺ السُّدْسَ[4] . والزَّوْجُ ثَبَت إرْثُه بقَوْلِه تعالى : ﴿ وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ

الإنصاف ....

---

(١) سورة النساء ١٧٦ .

(٢) سورة النساء ١٢ .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب ميراث الولد من أبيه وأمه ، وباب ميراث ابن الابن إذا لم يكن ابن ، وباب ميراث الجد مع الأب والإخوة ، وباب ابنى عم أحدهما أخ للأم والآخر زوج ، من كتاب الفرائض . صحيح البخارى ١٨٧/٨ ، ١٨٨ ، ١٨٩ ، ١٩٠ . ومسلم ، فى : باب ألحقوا الفرائض بأهلها فما بقى فلأولى رجل ذكر ، من كتاب الفرائض . صحيح مسلم ١٢٣٣/٣ ، ١٢٣٤ . والترمذى ، فى : باب فى ميراث العصبة ، من أبواب الفرائض . عارضة الأحوذى ٢٤٩/٨ . والدارمى ، فى : باب العصبة ، من كتاب الفرائض . سنن الدارمى ٣٦٨/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/ ٢٩٢ ، ٣١٣ ، ٣٢٥ .

(٤) أخرجه ابن ماجه ، فى : باب ميراث الجدة ، من كتاب الفرائض . سنن ابن ماجه ٢/ ٩١٠ . والدارمى ، فى : باب فى الجدات ، من كتاب الفرائض . سنن الدارمى ٣٥٨/٢ . وإسناده ضعيف . انظر ضعيف سنن ابن ماجه ٢١٩ .

المقنع وَالْوُرَّاثُ ثَلَاثَةٌ ؛ ذُو فَرْضٍ ، وَعَصَبَاتٌ ، وَذُو رَحِمٍ .

الشرح الكبير أَزْوَٰجُكُمْ ﴾[1] . والزَّوْجَةُ[2] بقَوْلِه تعالَى : ﴿ وَلَهُنَّ ٱلرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْتُمْ ﴾ الآية . وجَميعُهم ذو فَرْضٍ ، وعَصَبَةٌ . فالذُّكُورُ كلُّهم عَصَباتٌ إلَّا الزَّوْجَ ، والأَخَ مِن الأُمِّ ، والأَبَ ، والجَدَّ مع الابْنِ . والإِناثُ كلُّهُنَّ إذا انْفَرَدْن عن إخْوَتِهِنَّ ذَواتُ فُرُوضٍ ، إلَّا المُعْتِقَةَ ، وإلَّا [٥/٢٢٣و] الأَخَواتِ مع البَناتِ . ومَن لا يَسْقُطُ بحالٍ خَمْسَةٌ ؛ الزَّوْجان ، والأَبَوان ، ووَلَدُ الصُّلْبِ ؛ لأَنَّهم يَمُتُّون بأَنْفُسِهم مِن غيرِ واسِطَةٍ بينَهم وبينَ المَيِّتِ يَحْجُبُهم ، ومَن سِواهم مِن الوُرَّاثِ[3] إنَّما يَمُتُّ بواسِطَةٍ سِواهُ ، فيَسْقُطُ بمَن هو أَوْلَى بالمَيِّتِ منه .

٢٧٨٥ – مسألة : (والوُرَّاثُ ثلاثَةٌ ؛ ذَوُو فَرْضٍ ، وعَصَباتٌ ، وذَوُو رَحِمٍ) .

الإنصاف قوله : والوُرَّاثُ ثَلاثَةٌ ؛ ذوفَرْضٍ ، وعَصَباتٌ – بلا نِزاعٍ – وذورَحِمٍ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، لا يرِثُ ذَوُو [٢/٢٨٠و] الأَرْحَامِ . ويأْتِي ذلك في بابِه .

---

(١) سورة النساء ١٢ .

(٢) في م : « الزوج » .

(٣) في م : « الوارث » .

المقنع

بَابُ مِيرَاثِ ذَوِى الْفُرُوضِ

وَهُمْ عَشَرَةٌ ؛ الزَّوْجَانِ ، وَالْأَبَوَانِ ، وَالْجَدُّ ، وَالْجَدَّةُ ، وَالْبِنْتُ ، وَبِنْتُ الِابْنِ ، وَالْأُخْتُ مِنْ كُلِّ جِهَةٍ ، وَالْأَخُ مِنَ الْأُمِّ . فَلِلزَّوْجِ الرُّبْعُ إِذَا كَانَ لَهَا وَلَدٌ أَوْ وَلَدُ ابْنٍ ، وَالنِّصْفُ مَعَ عَدَمِهِمَا . وَلِلْمَرْأَةِ الثُّمْنُ إِذَا كَانَ لَهُ وَلَدٌ أَوْ وَلَدُ ابْنٍ ، والرُّبْعُ مَعَ عَدَمِهِمَا .

الشرح الكبير

بابُ مِيراثِ ذَوِى الفُرُوضِ

(وهم عَشَرَةٌ ؛ الزَّوْجانِ ، والأَبوان ، والجَدُّ ، والجَدّةُ ، والبِنْتُ ، وبِنْتُ الابنِ ، والأُخْتُ مِن كلِّ جهَةٍ ، والأخُ مِن الأُمِّ) فللزَّوْجِ النِّصْفُ إذا لم يكنْ للمَيِّتةِ وَلَدٌ ولا وَلَدُ ابنٍ ، والرُّبْعُ إذا كان معه أحَدُهما . وللزَّوْجَةِ الرُّبْعُ مع عدَمِ الوَلَدِ ووَلَدِ الابْنِ ، والثُّمْنُ مع أحدِهما . وهذا إجماعٌ مِن أهْلِ العِلْمِ ؛ لقَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَٰجُكُمْ إِن لَّمْ يَكُن لَّهُنَّ وَلَدٌ فَإِن كَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ فَلَكُمُ ٱلرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْنَ مِن بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِينَ بِهَآ أَوْ دَيْنٍ وَلَهُنَّ ٱلرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْتُمْ إِن لَّمْ يَكُن لَّكُمْ وَلَدٌ فَإِن كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ ٱلثُّمُنُ مِمَّا تَرَكْتُم مِّن بَعْدِ وَصِيَّةٍ تُوصُونَ بِهَآ أَوْ دَيْنٍ ﴾[1] .

الإنصاف

بابُ مِيراثِ ذَوِى الفُروضِ

فائدتان ؛ إحْداهما ، قوْلُه فى عدَدِهم : والأخُ مِنَ الأُمِّ . قال فى « الوَجيزِ » ،

(١) سورة النساء ١٢ .

الشرح الكبير

وَوَلَدُ الابْنِ وَلَدٌ ؛ بدليلِ قَوْلِه تعالى : ﴿ يَا بَنِىٓ ءَادَمَ ﴾ و : ﴿ يَا بَنِىٓ إِسْرَٰٓءِيلَ ﴾ . وإنَّما جَعَلَ لجماعةِ الزَّوْجاتِ مثلَ الواحِدَةِ ؛ لأنَّه لو جَعَلَ لكلِّ واحِدَةٍ الرُّبْعَ ، وهُنَّ أرْبَعٌ ، لأخَذْنَ جميعَ المالِ وزادَ فَرْضُهُنَّ على فَرْضِ الزَّوْجِ . ومثلُ هذا فى الجَدَّاتِ ، للجَماعةِ مثلُ ما للواحِدةِ ؛ لأنَّه لو أخَذَتْ كلُّ واحدةٍ السُّدْسَ ، لأخَذْنَ النِّصْفَ إذا كُنَّ ثلاثةً وزِدْنَ على ميراثِ الجَدِّ . فأمَّا سائِرُ أصْحابِ الفُرُوضِ ؛ كالبَناتِ ، وبَناتِ الابْنِ ، والأخَواتِ المُفْتَرِقاتِ[1] كلِّهِنَّ ، فإنَّ لكلِّ جماعةٍ مِنهُنَّ مثلَ ما للابْنَتَيْن[2] ، على ما يُذْكَرُ فى مَوْضِعِه ، وزِدْنَ على فَرْضِ الواحدَةِ ؛ لأنَّ الذَّكَرَ الذى يَرِثُ فى دَرَجَتِهِنَّ لا فَرْضَ له إلَّا وَلَدَ الأُمِّ ، فإنَّ ذَكَرَهم وأُنْثاهم سَواءٌ ؛ لأنَّهم يَرِثُون بالرَّحِمِ وقَرابَةِ الأُمِّ المُجَرَّدَةِ .

الإنصاف

و « الفُروعِ » : وقد يُعَصِّبُ أُخْتَه مِن غيرِ أبيه بمَوْتِ أُمِّه عنهما . قلتُ : فى هذا نظَرٌ ظاهِرٌ ، فإنَّ الأُمَّ إذا ماتَتْ عنهما لايرِثان منها إلَّا بكَوْنِهما أوْلادًا ، لا بكَوْنِ أحَدِهما أخَ الآخَرِ لأُمِّه ، غايَتُه أنَّهما أخٌ وأُخْتٌ كلُّ واحدٍ منهما مِن أبٍ ، والإرْثُ مِنَ الأُمِّ ، وهى واحِدَةٌ ، والتَّعْصِيبُ إنَّما حصَل لكَوْنِهم [3]أوْلادًا ، لا لكَوْنِهم[3] إخْوَةً لأُمٍّ . فعلى ما قالا ، يُعايَى بها . الثَّانيةُ ، قولُه : فللزَّوْجِ الرُّبْعُ إذا كان لها وَلَدٌ ، أو وَلَدُ ابنٍ ، والنِّصْفُ مع عَدَمِهما . وللمَرْأةِ الثُّمْنُ إذا كان له وَلَدٌ ، أو وَلَدُ ابنٍ ، والرُّبْعُ مع عَدَمِهما . وهذا بلا نِزاعٍ ، ولكِنْ يُشْتَرَطُ أنْ يكونَ النِّكاحُ صحيحًا ،

---

(1) فى م : « المتفرقات » .

(2) كذا فى المطبوعة والمبدع ٦/‏١١٨ . وفى المغنى ٩/‏٢١ : «للاثنتين» . وغير منقوطة فى المخطوطة .

(3 - 3) سقط من : ط .

المقنع

فَصْلٌ : وَلِلْأَبِ ثَلَاثَةُ أَحْوَالٍ ؛ حَالٌ يَرِثُ فِيهَا السُّدْسَ بِالْفَرْضِ ، [١٧٤ظ] وَهِيَ مَعَ ذُكُورِ الْوَلَدِ أَوْ وَلَدِ الِابْنِ . وَحَالٌ يَرِثُ فِيهَا بِالتَّعْصِيبِ ، وَهِيَ مَعَ عَدَمِ الْوَلَدِ أَوْ وَلَدِ الِابْنِ . وَحَالٌ يَجْتَمِعُ لَهُ الْفَرْضُ وَالتَّعْصِيبُ ، وَهِيَ مَعَ إِنَاثِ الْوَلَدِ أَوْ وَلَدِ الِابْنِ .

الشرح الكبير

فصل : قال ، رَضِىَ اللهُ عنه : (وللأبِ ثلاثةُ أحْوالٍ ؛ حالٌ يَرِثُ فيها بالفَرْضِ) المُجَرَّدِ (وهى مع ذُكورِ الوَلَدِ أو وَلَدِ الابْنِ ، يَرِثُ السُّدْسَ) والباقِى للابْنِ ومَن معه . لا نعلمُ فى هذا خلافًا ؛ لقَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا ٱلسُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِن كَانَ لَهُۥ وَلَدٌ ﴾ . (وحالٌ يَرِثُ فيها بالتَّعصِيبِ) المُجَرَّدِ (وهى مع عَدَمِ الوَلَدِ ووَلَدِ الابْنِ) [٢٢٣/٥ظ] فيأْخُذُ المالَ إنِ انْفرَدَ ، وإنْ كان معه ذُو فَرْضٍ غيرُ الوَلَدِ ؛ كزَوْجٍ ، أو أُمٍّ ، أو جَدَّةٍ ، فلذى الفَرْضِ فَرْضُه ، وباقِى المالِ له ؛ لقَوْلِ اللهِ تَعالى : ﴿ فَإِن لَّمْ يَكُن لَّهُۥ وَلَدٌ وَوَرِثَهُۥٓ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ ٱلثُّلُثُ ﴾ . أضاف المِيراثَ إليهما ثم جَعَل للأُمِّ الثُّلُثَ ، فكان الباقِى للأبِ ، ثم قال : ﴿ فَإِن كَانَ لَهُۥٓ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ ٱلسُّدُسُ ﴾ . فجَعَلَ للأُمِّ مع الإِخْوَةِ السُّدْسَ ، ولم يَقْطَعْ إضافةَ المِيراثِ إلى الأبوَيْنِ ، ولا ذَكَرَ للإِخْوَةِ مِيراثًا ، فكان الباقِى كلُّه للأَبِ . الحالُ الثالثُ ، (يَجْتَمِعُ له الفَرْضُ والتَّعْصِيبُ ، وهى

الإنصاف

فلو كان فاسِدًا فلا تَوارُثَ بينَهما . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، نصَّ عليه فى رِوايَةِ المَرُّوذِىِّ وجَعْفرِ بنِ محمدٍ ، وتوَقَّفَ فى رِوايَةِ ابنِ مَنْصُورٍ . وأمَّا إذا كان باطلًا ، فلا تَوارُثَ . بلا نِزاعٍ .

المقنع

فَصْلٌ : وَلِلْجَدِّ هَذِهِ الْأَحْوالُ الثَّلاثَةُ ، وَحَالٌ رَابِعٌ ، وَهِىَ مَعَ الْإِخْوَةِ وَالْأَخَوَاتِ مِنَ الْأَبَوَيْنِ أَوِ الْأَبِ ، فَإِنَّهُ يُقَاسِمُهُمْ كَأَخٍ ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ الثُّلُثُ خَيْرًا لَهُ فَيَأْخُذَهُ ، وَالْبَاقِى لَهُمْ . فَإِنْ كَانَ مَعَهُمْ

الشرح الكبير

مع إناثِ الوَلَدِ أو وَلَدِ الابْنِ) فيأْخُذُ السُّدْسَ ؛ لقَوْلِه تعالى : ﴿ وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا ٱلسُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِن كَانَ لَهُ وَلَدٌ ﴾ . ولهذا كانَ للأبِ[1] السُّدُسُ مع البِنْتِ إجْماعًا ، ثم يأْخُذُ ما بَقِىَ بالتَّعْصِيب ؛ لما رَوَى ابنُ عبَّاسٍ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « أَلْحِقُوا الفَرائِضَ بأَهْلِهَا ، فَمَا بَقِىَ فلِأَوْلَى رَجُلٍ ذَكَرٍ » . مُتَّفَقٌ عليه[2] . والأبُ أَوْلَى رجلٍ بعدَ الابْنِ وابْنِه . وهذا كلُّه مُجْمَعٌ عليه ، ليسَ فيه خِلافٌ نعلَمُه .

فصل : قال : وللجَدِّ ثلاثةُ أحْوالِ الأبِ الثَّلاثةِ ، إلَّا أنَّه يَسْقُطُ بالأبِ ؛ لأنَّه[3] يُدْلِى به ، ويَنْقُصُ[4] عن رُتْبَةِ الأبِ فى زَوْجٍ وأبَوَيْن ، وامرأةٍ وأبَوَيْنِ ، فيُفْرَضُ للأُمِّ فيهما ثُلُثُ جميعِ المالِ . (و) له (حالٌ رابعٌ مع الإِخْوَةِ والأخواتِ مِن الأبوَيْنِ والأبِ ، فإنَّه يُقاسِمُهم كأخٍ ، إلَّا أن يَكونَ الثُّلُثُ خيرًا له فيأْخُذَه ، والباقِى لهم . فإن كان معهم ذُو فَرْضٍ أخَذَ

الإنصاف

قوله : وللجَدِّ حالٌ رابعٌ ، وهو مع الإِخْوَةِ والأخواتِ مِنَ الأبوَين أو الأبِ ، فإنَّه يُقاسِمُهم كأخٍ . هذا مَبْنِىٌّ على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، مِن أنَّ الجَدَّ لا يُسْقِطُ

---

(١) فى النسختين « للأم » . والمثبت كما فى المغنى ٩/٢٠

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ١١ .

(٣) فى م : « لا » .

(٤) فى م : « يسقط » .

المقنع

ذُو فَرْضٍ أَخَذَ فَرْضَهُ ، ثُمَّ لِلْجَدِّ الْأَحَظُّ مِنَ الْمُقَاسَمَةِ كَأَخٍ أَوْ ثُلُثِ الْبَاقِي أَوْ سُدْسِ جَمِيعِ الْمَالِ .

الشرح الكبير

فَرْضَه ، ثم للجَدِّ الأحَظُّ ؛ مِن المُقاسَمَةِ كأخٍ أو ثُلُثِ الباقِي أو سُدْسِ جَميعِ المالِ) وسوف نَذْكُرُ الاخْتِلافَ فيه إن شاءَ اللهُ تعالى .

فرَوَى أبو داوُدَ[1] بإسْنادِهِ عن عِمرانَ بنِ حُصَيْنٍ ، أنَّ رجلًا أتَى النبيَّ ﷺ فقال : إنَّ ابْنَ ابنِي مات ، فما لِي مِن مِيراثِه ؟ قال : « لكَ السُّدْسُ » . فلمَّا أدْبَرَ دَعاه فقال : « إنَّ لَكَ سُدْسًا آخَرَ » . فلمَّا أدْبَرَ دَعاه فقال : « إنَّ لَكَ السُّدْسَ الآخَرَ طُعْمَةً » . قال قَتادَةُ : فلا نَدْرِي مع أيِّ شيءٍ وَرَّثَه . قال قَتادَةُ : أقَلُّ شيءٍ وَرِثَ الْجَدُّ السُّدْسُ . ورَوَى[2] عن عُمَرَ ، رَضِيَ اللهُ عنهُ ، أنَّه قال : أيُّكم يَعْلَمُ ما وَرَّثَ رسولُ اللهِ ﷺ الْجَدَّ ؟ فقال مَعْقِلُ بْنُ يَسارٍ : أنا ، وَرَّثَه رسولُ اللهِ ﷺ السُّدْسَ . قال : مع مَن ؟ قال : لا أدْرِي . قال : لا دَرَيْتَ ، فما تُغْنِي إذًا ! رَواهُ سَعِيدٌ في « سُنَنِه »[3] . قال أبو بكرٍ ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ أهْلُ العِلْمِ مِن أصْحابِ رسولِ اللهِ ﷺ على أنَّ الجَدَّ أبا الأبِ لا يَحْجُبُه عن [٥/٢٢٤و] المِيراثِ

الإنصاف

الإخْوَةَ . وعليه جماهِيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم ، وعليه التَّفْرِيعُ . وعنه ،

---

(١) في : باب ما جاء في ميراث الجد ، من كتاب الفرائض . سنن أبي داود ٢ / ١١٠ .
كما أخرجه الترمذي ، في : باب ما جاء في ميراث الجد ، من أبواب الفرائض . عارضة الأحوذي ٨ / ٢٥٠ ، ٢٥١ . والإمام أحمد ، في : المسند ٤ / ٤٢٩ ، ٤٣٦ .

(٢) بعده في حاشية الأصل : « عن الحسن أيضا » .

(٣) أخرجه أبو داود في الموضع السابق . وسعيد بن منصور في سننه ١/٤٤ .

الشرح الكبير

غيرُ الأبِ ، وأنْزَلُوا الجَدَّ فى الحَجْبِ والمِيراثِ مَنْزِلَةَ الأبِ فى جميعِ المَواضِعِ ، إلَّا فى ثلاثةِ أشياءَ ؛ أحدُها ، زَوْجٌ وأبوانِ ، والثانيةُ ، زَوْجَةٌ وأبَوانِ ، للأُمِّ ثُلُثُ الباقِى فيهما مع الأبِ ، وثُلُثُ جميعِ المالِ مع الجَدِّ . والثالثةُ ، اخْتَلَفُوا فى الْجَدِّ مع الإخْوَةِ والأخَواتِ للأبَوَيْنِ أو للأبِ . ولا خِلافَ بينَهم فى إسْقاطِه بَنِى الإخْوَةِ ووَلدَ الأُمِّ ذَكَرَهم وأُنْثاهم . فذَهَب الصِّدِّيقُ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، إلى أنَّ الجَدَّ يُسْقِطُ جميعَ الإخوةِ والأخَواتِ مِن جميعِ الجهاتِ ، كما يُسْقِطُهم الأبُ . وبه قال ابنُ عَبَّاسٍ ، وابنُ الزُّبَيْرِ . ورُوِىَ ذلك عن عثمانَ ، وعائشةَ ، وأُبَىِّ بْنِ كَعْبٍ ، وأبى الدَّرْداءِ ، ومُعاذِ بنِ جَبَلٍ ، وأبى موسى ، وأبى هُرَيْرَةَ ، رَضِىَ اللهُ عنهم . وحُكِىَ أيضًا عن عِمْرانَ بنِ حُصَينٍ ، وجَابِرِ بنِ عبدِ اللهِ ، وأبى الطُّفَيْلِ[(١)] ، وعُبادَةَ بْنِ الصَّامِتِ ، وعَطاءٍ ، وطاوُسٍ ، وجابرِ بنِ زَيْدٍ . وبه قال قَتَادَةُ ، وإسحاقُ ، وأبو ثَوْرٍ ، ونُعَيْمُ بنُ حَمَّادٍ ، وأبو حنيفةَ ، والْمُزَنِىُّ ، وابنُ سُرَيْجٍ[(٢)] ، وابنُ اللَّبَّانِ[(٣)] ، وداودُ ، وابنُ

الإنصاف

يُسْقِطُ الجَدُّ الإخْوَةَ . اخْتارَه ابنُ بَطَّةَ . قاله فى « القاعِدَةِ الثَّالِثَةِ[(٤)] والخَمْسِين بعدَ

(١) عامر بن واثلة بن عبد الله الكنانى الحجازى أبو الطفيل ، خاتم من رأى رسول ﷺ ، كان ثقة صادقا عالما شاعرا فارسا ، كان من شيعة على وشهد معه حروبه ، توفى سنة عشر ومائة . سير أعلام النبلاء ٣/٤٦٧ – ٤٧٠ .

(٢) فى م : « شريح » وغير منقوطة فى الأصل .

(٣) محمد بن عبد الله بن الحسن ، ابن اللبان الفرضى ، الفقيه الشافعى ، إمام عصره فى الفرائض وقسمة التركات ، توفى سنة اثنتين وأربعمائة . طبقات الشافعية الكبرى ٤ / ١٥٤ ، ١٥٥ .

(٤) فى الأصل ، ا : « الثانية » .

الشرح الكبير

الْمُنْذِرِ . وكان عليٌّ بنُ أبي طالِبٍ ، وابْنُ مَسْعُودٍ ، وزَيْدُ بْنُ ثابِتٍ ، يُوَرِّثُونَهم معه ولا يَحْجُبُونَهم به . وبه قال مالِكٌ ، والأوْزاعِيُّ ، والشافعيُّ ، وأبو يُوسُفَ ، ومحمدٌ ؛ لأنَّ الأخَ ذَكَرٌ يُعَصِّبُ أُخْتَه فلم يُسْقِطْهُ الْجَدُّ ، كالابْنِ ، ولأنَّ مِيراثَهم ثَبَت بالكِتابِ فلا يُحْجَبُون إلَّا بنَصٍّ أو إجْماعٍ[1] ، وما وُجِدَ شَىْءٌ مِن ذلك فلا يُحْجَبُون ، ولأنَّهم تَساوَوْا فى سَبَبِ الاسْتِحْقاقِ فيَتَساوَوْن فيه ، فإنَّ الأخَ والجَدَّ يُدْلِيانِ بالأبِ ، الجَدُّ أبُوه ، والأخُ ابْنُه ، وقَرابَةُ البُنُوَّةِ لا تَنْقُصُ عن قَرابَةِ الأُبُوةِ ، بل رُبَّما كانتْ أقْوَى منها ؛ فإنَّ الابْنَ يُسْقِطُ تَعْصِيبَ الأبِ ، ولذلك مَثَّلَه عليٌّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، بشَجَرَةٍ أنْبَتَتْ غُصْنًا ، فانفَرَقَ منه غُصْنانِ ، كلٌّ منهما أقْرَبُ إليه[2] منه إلى أصْلِ الشَّجَرةِ . ومَثَّلَه زَيْدٌ بوادٍ خَرَج مِنه نَهْرٌ ، وانفْرَقَ منه جَدْوَلان ، كُلٌّ واحِدٍ منهما إلى الآخَرِ أقْرَبُ منه إلى الوادِى .

واحْتَجَّ مَن ذَهَب مَذْهَبَ أبى بكرٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، بقَوْلِ النبىِّ ﷺ : « أَلْحِقُوا الْفَرَائِضَ بِأَهْلِهَا ، فَمَا بَقِىَ فَلِأَوْلَى رَجُلٍ ذَكَرٍ » . مُتَّفَقٌ عليه . والجَدُّ أوْلَى مِن الأخِ بِدَليلِ المَعْنَى والحُكْمِ ؛ أمَّا المَعْنَى ، فإنَّ له قَرابَةَ

الإنصاف

المِائَةِ » ، وأبو حَفْصٍ البَرْمَكِىُّ ، والآجُرِّىُّ ، وذكَرَه ابنُ الجَوْزِىِّ عن أبى حَفْصٍ العُكْبَرِىِّ أيضًا ، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، وصاحِبُ « الفائقِ » . قال فى « الفُروعِ » : وهو أظْهَرُ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وحديثُ : « أفْرَضُكم

---

(١) بعده فى م : « أو قياس » ، وهو موافق لما فى المغنى ٩/٦٦ .

(٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

إيلادٍ وبَعْضِيَّةٍ كالأب ، وأمَّا الحُكْمُ ، فإنَّ الفُرُوضَ إذا ازْدَحَمتْ سَقَط الأخُ دُونَه ، ولا يُسْقِطُه أحَدٌ إلَّا الأبُ ، والأخُ والأخَواتُ يَسْقُطُون بثلاثةٍ ، ويُجْمَعُ له بينَ الفَرْضِ والتَّعْصِيبِ [٢٢٤/٥ظ] كالأبِ ، وهم يَنْفَرِدُون بواحدٍ منهما ، ويُسْقِطُ ولدَ الأمِّ ، ووَلَدُ الأبِ يَسْقُطُون بهم بالإجْماعِ إذا اسْتَغْرَقَتِ الفُرُوضُ المالَ وكانوا عَصَبَةً ، وكذلك ولدُ الأبوين فى المُشَرَّكَةِ عندَ الأكْثَرِين ، ولأنَّه لا يُقْتَلُ بقَتْلِ ابْنِ ابْنِه ولا يُحَدُّ بقَذْفِه ولا يُقْطَعُ بسَرِقَةِ مالِه ، ويَجِبُ عليه نفقَتُه ويُمْنَعُ مِن دَفْعِ زَكاتِه إليه ، كالأبِ سَواءً ، فدلَّ ذلك على قُرْبِه . فإن قيلَ : فالحديثُ حُجَّةٌ فى تَقْديمِ الأخَواتِ ؛ لأنَّ فُرُوضَهُنَّ فى كتابِ اللهِ تعالى ، فيَجِبُ أن تُلْحَقَ بِهِنَّ فُروضُهُنَّ ، ويكونَ للجَدِّ ما بَقِيَ . فالجوابُ ، أنَّ هذا الخَبَرَ حُجَّةٌ فى الذُّكُورِ المُنْفَرِدين ، وفى الذُّكُورِ مع الإناثِ . أو نقولُ : هو حُجَّةٌ فى الجميعِ ، ولا فَرْضَ لوَلَدِ الأبِ مع الجَدِّ ؛ لأنَّهم كَلالةٌ ، والكَلالَةُ اسمٌ للوارثِ مع عَدَمِ الوَلَدِ والوالِدِ ، فلا يكونُ لهم معه إذًا فرضٌ . حُجَّةٌ أُخرَى ، قالوا : الجَدُّ أبٌ ، فيَحْجُبُ وَلَدَ الأبِ ، كالأبِ الحقيقيِّ . ودليلُ كونِه أبًا قولُه تعالى : ﴿ مِّلَّةَ أَبِيكُمْ إِبْرَٰهِيمَ ﴾[1] . وقولُ يوسُفَ :

الإنصاف

زَيْدٌ »[2] . ضعَّفه الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ . قال ابنُ الجَوْزِىِّ : الآجُرِّىُّ مِن أعْيانِ أصحابِنا .

---

(١) سورة الحج ٧٨ .

(٢) أخرجه الترمذى ، فى : باب مناقب معاذ بن جبل ، وزيد بن ثابت ....، من أبواب المناقب . عارضة الأحوذى ٢٠١/١٣ ، ٢٠٢ . والإمام أحمد فى : المسند ٢٨١/٣ .

الشرح الكبير

﴿ وَٱتَّبَعْتُ مِلَّةَ ءَابَآءِىٓ إِبْرَٰهِيمَ وَإِسْحَـٰقَ ﴾[1] . وقوله : ﴿ كَمَآ أَتَمَّهَا عَلَىٰٓ أَبَوَيْكَ مِن قَبْلُ إِبْرَٰهِيمَ وَإِسْحَـٰقَ ﴾[2] . وقال النبىُّ ﷺ : « ارْمُوا بَنِى إسْماعِيلَ فَإِنَّ أباكُمْ كانَ رامِيًا »[3] . وقال : « سَامٌ أَبُو العَرَبِ ، وحَامٌ أبو الحَبَشِ »[4] . [5]وقال : « نَحْنُ بَنُو النَّضْرِ بْنِ كِنَانَةَ ، لَا نَقْفُوا أُمَّنَا ، ولا نَنْتَفِى مِنْ أَبِينَا »[5] . وقال الشاعرُ[6] :

إنَّا بَنِى نَهْشَلٍ لا نَدَّعِى لأبٍ ... عنه ولا هو بالأبْناءِ يَشْرِينا

فوَجَب أن يَحْجُبَ الإخوةَ ، كالأبِ الحَقِيقىِّ . يُحقِّقُ هذا أنَّ ابنَ الابنِ وإن سَفَل يَقومُ مَقامَ أبِيه[7] فى الحَجْبِ ، كذلك أبو الأبِ يقومُ مَقامَ ابنِه ؛ ولذلك قال ابنُ عباسٍ : ألا يَتَّقِى اللهَ زيدٌ ؟ يَجْعَلُ ابنَ الابنِ ابنًا ، ولا يَجْعَلُ أبا الأبِ أبًا . ولأنَّ بينَهما إيلادًا وبَعْضِيَّةً وجُزْئِيَّةً ، وهو يُساوِى الأبَ فى أكثرِ أحكامِه ، فيُساوِيه فى هذا الحَجْبِ . يُحقِّقُه أنَّ أبا الأبِ وإن عَلا يُسْقِطُ بَنِى الإخْوَةِ ، ولو كانت قَرابةُ الأخِ والجَدِّ واحدةً لوَجَب أن يكونَ أبو الجَدِّ مُساوِيًا لبَنِى الأخِ ؛ لتَساوِى دَرَجَةِ مَن أدْلَيا به . ولا

الإنصاف ....

(1) سورة يوسف ٣٨ .

(2) سورة يوسف ٦ .

(3) تقدم تخريجه فى ١٦/٤٦٥ .

(4) أخرجه الترمذى فى : باب ومن سورة الصافات ، من أبواب تفسير القرآن . عارضة الأحوذى ١٢/١٠٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/٩ ، ١٠ ، ١١ .

(٥ - ٥) سقط من الأصل . وتقدم تخريجه فى « ١٦/٤٦٥ .

(6) الحماسة ١/٧٧ . وفيها أنه لبعض بنى قيس بن ثعلبة ، ويقال إنه لبشامة بن حزن النهشلى . وشرح ديوان الحماسة للمرزوقى ١/١٠٠ ، وفيه أنه لبشامة بن جزء النهشلى .

(7) فى النسختين : « ابنه » . وانظر المغنى ٩/٦٨ .

الشرح الكبير

تَفْرِيعَ على هذا القولِ لوُضُوحِه .

فصل : واخْتَلَفَ القائلونَ بتَوْرِيثِهم معه[1] فى كَيْفِيَّةِ تَوْرِيثِهم ، فكان علىٌّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، يَفرِضُ للأخَواتِ فُرُوضَهُنَّ ، والباقِىَ للجَدِّ ، إلَّا أن يَنْقُصَه ذلك مِن السُّدْسِ ، فيَفْرِضَه له . فإن كانت أُخْتٌ لأبَوَيْن ، وإخْوةٌ لأبٍ ، فَرَض للأختِ النِّصفَ ، وقاسَم الجدُّ الإخوةَ فيما بَقِىَ ، إلَّا أن تَنْقُصَه المُقاسَمةُ مِن السُّدْسِ فنَفرِضَه له . فإن كان الإخْوَةُ كلُّهم عَصَبةً ، قاسَمَهم الجَدُّ إلى[2] السُّدْسِ . فإنِ اجْتَمَعَ وَلَدُ الأبِ ووَلَدُ الأبَوَيْنِ مع الجَدِّ ، سَقَط ولدُ الأبِ ولم يَدْخُلُوا فى المُقاسَمَةِ ولا يُعْتَدُّ بهم . وإنِ انْفَرَدَ وَلَدُ الأبِ قاموا مَقامَ وَلدِ الأبوَيْن مع الجَدِّ .

وصَنَع ابنُ مسعودٍ فى الجَدِّ مع الأخَواتِ كصُنْعِ علىٍّ ، وقاسَمَ به الإخْوَةَ إلى الثُّلُثِ ، فإن [٥/٢٢٥و] كان معهم[3] أصحابُ فَرائِضَ ، أعْطى أصحابَ الفَرائِضِ فَرائِضَهم ، ثمَّ صَنَعَ صَنِيعَ زيدٍ فى إعْطاءِ الجَدِّ[3] الأحَظَّ ؛ مِن المُقاسَمَةِ أو ثُلُثِ الباقِى أو سُدْسِ جميعِ المالِ ، وعلىٌّ يُقاسِمُ به بعدَ أصحابِ الفرائِضِ ، إلَّا أن يكونَ أصحابُ الفَرائِضِ بنتًا أو بناتٍ ، فلا يزيدُ الجَدُّ على الثُّلُثِ ، ولا يُقاسِمُ به . وقال بقولِ علىٍّ ؛ الشَّعْبِىُّ ،

الإنصاف ....

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى م : « إلَّا » .

(٣) سقط من : م .

الشرح الكبير

والنَّخَعِىُّ ، والمُغِيرَةُ بنُ مِقْسَمٍ[1] ، وابنُ أبى لَيْلَى ، والحَسَنُ بنُ صَالِحٍ . وذَهَب إلى قولِ ابنِ مسعودٍ ؛ مَسْرُوقٌ ، وعَلْقَمَةُ ، وشُرَيْحٌ .

فأمّا مَذْهَبُ زيدٍ ، فهو الذى ذَكَرَه شَيخُنا فى الكتابِ المَشْروحِ ، وذَكَرَه الخِرَقِىُّ ، وسَنَشْرَحُه إن شاء اللهُ تعالى . وإليه ذَهَب أحمدُ . وبه قال أهلُ المدينةِ والشّامِ ، والثَّوْرِىُّ ، والأَوْزاعِىُّ ، والنَّخَعِىُّ ، والحَجّاجُ ابنُ أرْطاةَ[2] ، ومالِكٌ ، والشافعىُّ ، وأبو يُوسُفَ ، ومحمدُ بنُ الحسنِ ، وأبو عُبَيْدٍ ، وأكثرُ أهلِ العلمِ . فمذْهَبُ زيدٍ فى الجَدِّ مع الإِخْوةِ والأَخَواتِ للأَبَوَيْن أو للأبِ ، أنَّه يُقاسِمُهُم كأخٍ ، إلَّا أن يَكونَ ثُلُثُ المالِ أحَظَّ له ، فإن نَقَصَتْه المُقاسَمَةُ عن الثُّلُثِ فله الثُّلُثُ ، والباقِى لهم .

فعلى هذا ، إذا كان معه أخَوان ، أو أرْبَعُ أخَواتٍ ، أو أخٌ وأُخْتان ، فالثُّلُثُ والمُقاسَمةُ سواءٌ ، فإن نَقَصُوا عن ذلك فالمُقاسَمةُ أحظُّ له فقاسِمْ به لا غَيْرُ . وإن زادُوا فأعْطِه الثُّلُثَ ، فإن كان معهم ذُو فرضٍ أخذ فَرْضَه ، وكان للجَدِّ الأحَظُّ مِن المُقاسَمَةِ كأخٍ أو ثُلُثِ الباقى أو سُدْسِ جميعِ المالِ . أمّا كونُه لا يَنْقُصُ عن سُدْسِ جميعِ المالِ ؛ فلأنَّه لا يَنْقُصُ عن ذلك مع الوَلَدِ الذى هو أقْوَى ، فمع غيرِهم أوْلى . وأمّا إعطاؤُه ثُلُثَ البَاقى إذا

الإنصاف ....

(١) المغيرة بن مقسم الضبى ، مولاهم ، من فقهاء التابعين بالكوفة ، توفى سنة ثلاث وثلاثين ومائة . طبقات الفقهاء ، للشيرازى ٨٣ ، تهذيب التهذيب ١٠ / ٢٦٩ .

(٢) الحجاج بن أرطاة الكوفى القاضى الفقيه المفتى ، روى عن الشعبى وعطاء . تهذيب التهذيب ٢ / ١٩٦ .

الشرح الكبير

كان أحَظَّ ؛ فلأنَّ له الثُّلُثَ مع عَدَمِ الفُرُوضِ ، فما أُخِذَ بالفَرْضِ[1] كأنَّه معدومٌ قد ذَهَبَ مِن المالِ ، فصار ثُلُثُ الباقِى بمنزلَةِ ثُلُثِ جَميعِ المَالِ . وأمّا المُقاسمةُ فهى له مع عَدَمِ الفُرُوضِ فكذلك مع وجودِها . فعلى هذا ، متى زاد الإخوةُ عن اثنَيْن أو مَن يَعْدِلُهم مِن الإناثِ فلا حَظَّ له فى المُقاسَمةِ ، وإن نَقَصُوا عن ذلك فلا حَظَّ له فى ثُلُثِ الباقى ، ومتى زادتِ الفُرُوضُ عن النِّصْفِ فلا حظَّ له فى ثُلُثِ الباقى ، وإن نَقَصَتْ عن النصفِ فلا حَظَّ له فى السُّدْسِ ، وإن كان الفرضُ النصفَ فقط ، استوى السُّدْسُ وثُلُثُ الباقى ، وإن كان الإخوةُ اثنين والفرضُ النصفَ ، استوى المقاسمةُ وثُلُثُ الباقِى وسُدْسُ جميعِ المالِ .

فصل : ولا يَنْقُصُ الْجَدُّ عن سُدْسِ المالِ ، أو تَسْمِيَته إذا زادَتِ السِّهَامُ . هذا قولُ عامَّةِ أهلِ العِلْمِ ، إلَّا أنَّه رُوِىَ عن الشَّعْبِىِّ أنَّه قال : إنَّ ابنَ عباسٍ كَتَب [٢٢٥/٥ظ] إلى علىٍّ فى سِتَّةِ إخوةٍ وجَدٍّ ، فكتب إليه : اجْعَلِ الجَدَّ سابِعَهم وامْحُ كتابِى هذا[2] . ورُوِىَ عنه فى سَبْعَةِ إخوةٍ وجَدٍّ ، أنَّ الجدَّ ثامِنُهم . وحُكِىَ عن عِمرانَ بنِ حُصَيْنٍ ، والشَّعْبِىِّ ، المقاسمةُ إلى نِصفِ سُدْسِ المَالِ . ولَنا ، أنَّ الجَدَّ لا يَنْقُصُ عن السُّدْسِ مع البَنِينَ ، وهم أقْوَى مِيراثًا من الإخوةِ ؛ فإنَّهم يَسْقُطونَ بهم ، فلِئَلَّا يَنْقُصَ عنه مع الإخوةِ أوْلَى ، ولأنَّ النبىَّ ﷺ أطْعَمَ الجدَّ السُّدْسَ[3] ، فلا ينبغى

(١) فى م : « بالفروض » .

(٢) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : المصنف ٢٩٣/١١ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٢٤٩/٦ . وسنده صحيح . وانظر فتح البارى ٢١/١٢ .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ١٧ .

المقنع

فَإِنْ لَمْ يَفْضُلْ عَنِ الْفَرْضِ إِلَّا السُّدْسُ فَهُوَ لَهُ ، وَسَقَطَ مَنْ مَعَهُ مِنْهُمْ ، إِلَّا فِى الْأَكْدَرِيَّةِ ، وَهِىَ زَوْجٌ وَأُمٌّ وَأُخْتٌ وَجَدٌّ ، فَلِلزَّوْجِ النِّصْفُ ، وَلِلْأُمِّ الثُّلُثُ ، وَلِلْجَدِّ السُّدْسُ ، وَلِلْأُخْتِ النِّصْفُ ، ثُمَّ يُقْسَمُ نِصْفُ الْأُخْتِ وَسُدْسُ الْجَدِّ بَيْنَهُمَا عَلَى ثَلَاثَةٍ فَتَضْرِبُهَا فِى الْمَسْأَلَةِ وَعَوْلِهَا تَكُنْ سَبْعَةً وَعِشْرِينَ ؛

الشرح الكبير

أن يَنْقُصَ منه . وقولُنا : أو تَسْمِيَته إذا زادَتِ السِّهامُ . هو إذا عالَتِ المَسْأَلةُ ، فإنَّه يُسَمَّى له السُّدْسُ ، وهو ناقِصٌ عن السُّدْسِ ، فإذا كان زَوْجٌ وأُمٌّ وابْنَتان وجَدٌّ ، له السُّدْسُ ، ونُعْطِيه سَهْمَيْن مِن خَمْسَةَ عَشَر وهما ثُلُثَا الخُمْسِ .

٢٧٨٦ – مسألة : (فإن لم يَفْضُلْ عن الفَرْضِ إلَّا السُّدْسُ فهو له ، وَيَسْقُطُ مَنْ مَعَهُ) مِن الإخْوَةِ وَالْأَخَوَاتِ ؛ كَأُمٍّ وابْنَتَيْنِ وَجَدٍّ وَأُخْتٍ أو أخٍ ، فإنَّ للأُمِّ السُّدْسَ ، وللابْنَتَيْن الثُّلُثان ، يَبْقَى السُّدْسُ للجَدِّ ، ويَسقُطُ الإخْوةُ (إلَّا فى الأَكْدَرِيَّةِ ؛ وهى زوجٌ وأُمٌّ وأُختٌ وجَدٌّ) فإنَّ (للزَّوْجِ النِّصفَ ، وللأُمِّ الثُّلُثَ ، وللأُخْتِ النِّصْفَ ، وللجَدِّ السُّدْسَ ، ثم يُقْسَمُ سُدْسُ الجَدِّ ونِصْفُ الأُختِ بينهما على ثَلاثَةٍ) وتَصِحُّ مِن سَبعَةٍ وعِشرِينَ

الإنصاف

قوله : فإنْ لم يفْضُلْ عنِ الفَرْضِ إلَّا السُّدْسُ ، فهو له ، وسقَط مَن معه منهم ، إلَّا فى الأَكْدَرِيَّةِ . تَسْتَحِقُّ الأختُ فى الأَكْدَرِيَّةِ جُزْءًا مِنَ التَّرِكَةِ ، وقَدْرُه أرْبعَةُ أَسْهُمٍ مِن سَبْعَةٍ وعِشْرِين . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهِيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وقيل : لا تَرِثُ الأُخْتُ مع الجَدِّ فيها ، فتَسْقُطُ ، كما لو كان

المقنع لِلزَّوْجِ تِسْعَةٌ ، وَلِلْأُمِّ سِتَّةٌ ، وَلِلْجَدِّ ثَمَانِيَةٌ ، وَلِلْأُخْتِ أَرْبَعَةٌ ، وَلَا يَعُولُ مِنْ مَسَائِلِ الْجَدِّ غَيْرُهَا ، وَلَا يُفْرَضُ لِأُخْتٍ مَعَ جَدٍّ إِلَّا فِيهَا . [١٧٤و]

الشرح الكبير (للزَّوجِ تِسعةٌ ، وللأُمِّ سِتَّةٌ ، وللجَدِّ ثمانيةٌ ، وللأُخْتِ أربَعةٌ ، ولا يَعُولُ مِن مَسائلِ الجَدِّ غَيرُها ، ولا يُفْرَضُ لأُخْتٍ مع جَدٍّ إلَّا فيها) هذه المَسألَةُ تُسَمَّى الأَكْدَرِيَّةَ ، سُمِّيَتْ بذلك لِتَكْدِيرِها أُصُولَ زيدٍ فى الجَدِّ ؛ فإنَّه أعالَها ولا عَوْلَ عندَه فى مسائِلِ الجَدِّ ، وفَرَض للأُخْتِ معه ولا يَفرِضُ لأختٍ مع جَدٍّ ، وجَمَعَ سِهامَه وسهامَها فقَسَمَها بينَهما ولا نَظِيرَ لذلك . وقيل : سُمِّيَت أَكْدَرِيَّةً ؛ لأنَّ عبدَ الملِكِ بنَ مَرْوَانَ سَأَل عنها رجلًا اسمُه الأَكْدَرُ ، فأفْتَى فيها على مذهبِ زيدٍ وأخْطَأَ فيها ، فنُسِبَت إليه[1] .

واخْتَلَفَ أهلُ العلمِ فيها ؛ فمذهبُ أبى بكرٍ الصِّدِّيقِ ومُوافِقِيه إسْقاطُ الأُخْتِ ، ويَجْعَلُ للزَّوْجِ النِّصفَ ، وللأُمِّ الثُّلُثَ ، والباقِيَ للجَدِّ . وقال عمرُ ، وابنُ مَسْعُودٍ : للزَّوْجِ النِّصْفُ ، وللأُخْتِ النِّصفُ ، وللجدِّ السُّدْسُ ، وللأُمِّ السُّدْسُ . وعالَتْ إلى ثمانيةٍ . وجعلوا للأُمِّ السُّدْسَ ؛

الإنصاف مَكانَها أخٌ .

فائدة : سُمِّيَتْ « أَكْدَرِيَّةً » ؛ لِتَكْدِيرِها أُصُولَ زَيْدٍ فى الجَدِّ ، فى الأَشْهَرِ عنه . وقيل : لأنَّ عبدَ المَلِكِ بنَ مَرْوانَ سأَل عنها رَجُلًا اسْمُه الأَكْدَرُ ، فنُسِبَتْ إليه . وقيل : سُمِّيَتْ أَكْدَرِيَّةً باسْمِ السَّائلِ عنها . وقيل : باسمِ المَيِّتَةِ . وقيل : لأنَّ

---

(١) أخرجه ابن أبى شيبة فى : المصنف ٣٠٢/١١ .

الشرح الكبير

لكيلا يُفَضِّلُوها على الجَدِّ . وقال عليٌّ ، وزيدٌ : للزَّوْجِ النِّصفُ ، وللأخْتِ النصفُ ، وللأمِّ الثُّلُثُ ، وللجَدِّ السُّدْسُ . وأعالَاها إلى تِسْعَةٍ ، و لم يَحْجُبا الأُمَّ عن الثُّلُثِ ؛ لأنَّ اللهَ تعالى إنَّما حَجَبَها بالوَلَدِ والإِخوةِ ، وليس [٥/٢٢٦و] هـٰهُنا وَلَدٌ ولا إخوةٌ . ثم إنَّ عمرَ ، وعليًّا ، وابنَ مسعودٍ ، أَبْقَوُا النِّصفَ للأختِ والسُّدْسَ للجَدِّ ، وزيدٌ ضَمَّ نصفَها إلى سُدْسِ الجَدِّ فقَسَمَه بينَهما ؛ لأنَّها لا تَسْتَحِقُّ معه إلَّا بِحُكْمِ المقاسَمةِ . وإنَّما حَمَل زيدًا على إعالَةِ المسألةِ هـٰهُنا أنَّه لو لم يَفْرِضْ للأُخْتِ لسَقَطَت ، وليس فى الفَرِيضةِ مَن يُسْقِطُها . وقد رُوِى عن قَبِيصَةَ بن ذُؤَيْبٍ أنَّه قال : ما قال ذلك زيدٌ ، وإنَّما قاس أصحابُه على أُصولِه ، و لم يُبَيِّنْ هو شيئًا . فإن قيل : فالأُختُ مع الجدِّ عَصَبَةٌ ، والعَصَبَةُ تَسْقُطُ باستكمالِ الفُروضِ . قُلْنا : إنَّما يُعَصِّبُها الجَدُّ ، وليس بِعَصَبَةٍ مع هؤلاءِ ، بل يُفْرَضُ له ، ولو كان مكانَ الأُختِ أخٌ لسَقَط ؛ لأنَّه عَصَبَةٌ فى نَفْسِه . ولو كان مع الأُختِ أُختٌ أُخْرَى أو أخٌ أو أكثرُ مِن ذلك ، لانْحَجَبَتِ الأُمُّ إلى السُّدْسِ وبَقِى لهما السُّدْسُ فأخَذُوه و لم تَعُلِ المسألةُ . وأصلُ المسألةِ فى الأَكدَرِيَّةِ سِتَّةٌ عالَت إلى تِسْعَةٍ ، وسِهامُ الأُختِ والجدِّ أرْبَعَةٌ بينَهما ، على ثلاثةٍ لا تَصِحُّ ، فَتَضْرِبُ ثلاثةً فى تسعةٍ ، تكنْ سبعةً وعِشرينَ ، ثمَّ كلُّ مَن له شىءٌ مِن أصلِ المَسألةِ مَضْرُوبٌ فى الثلاثةِ التى ضَرَبْتَها فى المسألةِ ، لِلزَّوْجِ ثلاثةٌ فى

الإنصاف

زَيْدًا كَدَّر على الأُخْتِ مِيراثَها . وقيل : لتكَدُّرِ أَقْوالِ الصَّحابَةِ فيها ، وكَثْرَةِ اخْتِلافِهم .

الشرح الكبير

ثلاثةٍ : تِسْعَةٌ ، وللأُمِّ اثنان فى ثلاثةٍ : سِتَّةٌ ، يَبْقَى اثنا عَشَرَ بينَ الجَدِّ والأُختِ على ثلاثةٍ ؛ للجدِّ ثمانيةٌ ، وللأختِ أربعةٌ ، ويُعَايَى بها ، فيُقالُ : أربعةٌ وَرِثُوا مالًا ، فأخذ أحدُهم ثُلُثَه ، والثّانى ثُلُثَ ما بَقِى ، والثّالثُ ثُلُثَ ما بَقِى ، والرّابعُ ما بَقِى . ويقالُ : امرأةٌ جاءَت قومًا ، فقالت : إنِّى حاملٌ ، فإن وَلَدْتُ ذَكَرًا فلا شيءَ له ، وإن ولدتُ أُنْثَى فَلَها تُسْعُ المالِ وثُلُثُ تُسْعِه ، وإن ولدتُ ولدَيْن فلهما السُّدْسُ . ويقالُ أيضًا : إن ولدتُ ذكرًا فَلِى ثُلُثُ المالِ ، وإن ولدتُ أُنثى فَلِى تُسْعَاه ، وإن ولدتُ ولدَيْن فلى سُدْسُه . وأَنْشَد شيخُنا فى ذلك لِنَفْسِه :

ماذا تَقُولونَ فى مِيراثِ أربَعَةٍ ... أصاب أكْبَرُهُم جُزْءًا مِن المالِ

ونصفُ ذلكَ لِلثّانى ونصفُهما ... لثالثٍ تَـرِبٍ للخَيْـرِ فَعّـالِ

ونصفُ ذلك مَجْمُوعًا لرابِعِهم ... فَخَبِّرُونِى فَهذى جُمْلَةُ الحَالِ

أكبرُهم الجَدُّ له ثمانيةٌ ، ونصفُها للأختِ أَرْبَعَةٌ ، ونصفُهُما سِتَّةٌ للأُمِّ ، صارَت ثَمانِيَةَ عَشَرَ ، ونِصْفُ الجَميعِ للزَّوْجِ ، وذلك تِسْعَةٌ .

فصل : زوجةٌ وأُمٌّ وأُختٌ وجَدٌّ ، للزَّوْجَةِ الرُّبْعُ ، وللأُمِّ الثُّلُثُ ، والباقى بينَ الأُختِ والجدِّ على ثلاثةٍ ، أَصْلُها مِن اثْنَىْ عَشَرَ ؛ للزَّوجَةِ ثَلاثةٌ ، وللأمِّ أَرْبَعةٌ ، يَبْقَى خَمْسةٌ بينَ الجَدِّ والأُختِ على ثَلاثَةٍ ، وتَصِحُّ مِن سِتَّةٍ وثلاثينَ . فإن كان مكانَ الأختِ أخٌ ، فالباقِى بينَهما نِصْفَيْن ، وتَصِحُّ مِن أربعةٍ وعشرينَ . وإن كانَا أُخْتَيْن قاسَمَهما ، وتَصِحُّ من ثمانيةٍ وأربعينَ . فإن كان أخٌ وأُختٌ ، [٥/٢٢٦ظ] أو ثلاثُ أخَواتٍ ، حَجَبُوا الأُمَّ إلى

الشرح الكبير

السُّدْسِ وقَسَمُوا الباقِيَ بينَهم على خَمْسةٍ ، وصَحَّت من سِتِّينَ . فإن زادُوا على ذلك اسْتَوَى ثُلُثُ الباقِي والمُقاسَمةُ ، فافرِضْ له ثُلُثَ الباقِي واضْرِب المسألةَ فى ثلاثةٍ تكنْ سِتَّةً وثلاثينَ ، ويَبْقَى له ولهم أحَدٌ وعِشْرُونَ ، يَأْخُذُ ثُلُثَها سَبْعَةً ، والباقِي لهم ، فإن لم تَصِحَّ عليهم ، ضَرَبْتَهم أو[1] وَفْقَهم فى سِتَّةٍ وثلاثينَ ، فما بَلَغَ فمنه تَصِحُّ . فإن كانوا مِن جِهَتَيْنِ اخْتَصَّ بالباقِي ولَدُ الأبَوَيْن .

فصل : زوجةٌ وأختٌ وجدٌّ وجدَّةٌ ، فهى كالتى قبلَها فى فُروعِها ، إلَّا فى أنَّ للجدَّةِ السُّدْسَ معَ الأختِ الواحدةِ والأخِ الواحدِ . فإن كانوا أكثرَ مِن واحدٍ فحكمُ الجَدَّةِ والأُمِّ واحدٌ . وإن لم يكنْ معهم جدَّةٌ فهى مِن أربعةٍ ؛ للزَّوْجةِ الرُّبْعُ ، ويَبْقَى ثلاثةٌ ؛ للجَدِّ سَهْمَان ، وللأُختِ سَهْمٌ . فإن كان معها أُختٌ أُخْرَى ، فالباقى بينَهم على أربعةٍ ، وتَصِحُّ مِن سِتَّةَ عَشَرَ . وإن كان مكانَهما[2] أخٌ صَحَّت مِن ثمانيةٍ ، فإن كان أخٌ وأُختٌ أو ثَلاثُ أخَواتٍ فالباقِي بينَهم على خَمْسَةٍ ، وتَصِحُّ مِن عِشرينَ . وإن زادوا على هذا فأعْطِه ثُلُثَ الباقِي سَهْمًا ، واقْسِمِ الباقِيَ[3] على الباقِين ، فإن كانوا مِن الجِهَتَيْن فلا شيءَ لولدِ الأبِ ؛ لأنَّ الباقيَ بعدَ نصيبِ الجَدِّ لا يزيدُ على النِّصْفِ ، وهو أقلُّ فَرْضٍ لولدِ الأبَوَيْن .

الإنصاف ....

(١) فى م : « و » .

(٢) فى م : « مكانها » .

(٣) فى م : « الثانى » .

المقنع

وَإِنْ لَمْ يَكُنْ فِيهَا زَوْجٌ ، فَلِلْأُمِّ الثُّلُثُ ، وَمَا بَقِيَ بَيْنَ الْجَدِّ وَالْأُخْتِ عَلَى ثَلَاثَةٍ ، فَتَصِحُّ مِنْ تِسْعَةٍ ، وَتُسَمَّى الْخَرْقَاءَ ، لِكَثْرَةِ اخْتِلَافِ الصَّحَابَةِ فِيهَا .

الشرح الكبير

٢٧٨٧ - مسألة : (فإن لم يَكُنْ) فِى الأَكْدَرِيَّةِ (زَوْجٌ) فَهِىَ أُمٌّ وأُخْتٌ وجَدٌّ ؛ للأُمِّ الثُّلُثُ ، والباقِى بين الجَدِّ والأُخْتِ على ثلاثةٍ ، وتَصِحُّ مِن تِسعةٍ ، للأُمِّ ثلاثةٌ ، وللجَدِّ أربَعةٌ ، وللأُخْتِ سَهمان . وإنَّما سُمِّيَتِ الخَرْقاءَ ؛ (لكثرةِ اختلافِ الصحابةِ فيها) فكأنَّ الأقوالَ خَرَقَتْها . قيل : فيها سَبْعَةُ أقوالٍ ؛ قولُ الصِّدِّيقِ ومُوافِقِيه : للأُمِّ الثُّلُثُ ، وللجَدِّ الباقى . وقولُ زَيْدٍ وموافِقِيه : للأُمِّ الثُّلُثُ ، والباقى بين الجَدِّ والأختِ على ثلاثةٍ . وقولُ علىٍّ : للأختِ النِّصفُ ، وللأُمِّ الثُّلُثُ ، وللجَدِّ السُّدْسُ . (١)وعن عبدِ اللهِ(١) : للأُخْتِ النِّصْفُ ، وللأُمِّ ثُلُثُ ما بَقِىَ ، وللجَدِّ الباقى . وعن ابنِ مسعودٍ للأُمِّ السُّدْسُ ، والباقِى للجَدِّ ، وهو مثلُ القَوْلِ الأَوَّلِ فى المَعْنَى . وعن ابنِ مسعودٍ أيضًا ، للأختِ النِّصْفُ ، والباقِى بينَ الأُمِّ والجدِّ نِصْفان ، فتكونُ مِن أربعةٍ ، وهى إحْدَى مُرَبَّعاتِ ابنِ مسعودٍ .

الإنصاف

فائدة : قولُه : وإنْ لم يَكُنْ فيها زَوْجٌ ، سُمِّيَتِ الخَرْقاءَ ؛ لكَثْرَةِ اخْتِلافِ الصَّحابَةِ فيها ، فكأنَّ أقوالَهم خرقَتْها . وجُمْلَةُ الأقْوالِ فيها سَبْعَةٌ ، ولهذا تُسَمَّى المُسَبَّعةَ ، وترْجِعُ إلى سِتَّةٍ ؛ ولهذا تُسَمَّى المُسَدَّسَةَ . واخْتلَفَ فيها خَمْسَةٌ مِنَ الصَّحابةِ ؛ عُثْمانُ ، وعَلِىٌّ ، وابنُ مَسْعودٍ ، وزَيْدٌ ، وابنُ عبَّاسٍ على خَمْسَةِ

(١ - ١) فى المغنى ٩/٧٧ : « وعن عمر وعبد الله » .

المقنع

وَوَلَدُ الْأَبِ كَوَلَدِ الْأَبَوَيْنِ فِى مُقَاسَمَةِ الْجَدِّ إِذَا انْفَرَدُوا ، فَإِنِ اجْتَمَعُوا ، عَادَّ وَلَدُ الْأَبَوَيْنِ الْجَدَّ بِوَلَدِ الْأَبِ ، ثُمَّ أَخَذُوا مِنْهُمْ مَا

الشرح الكبير

وقال عثمانُ : المالُ بينَهم أثلاثًا ، لكلِّ واحدٍ منهم ثُلُثٌ . وهى مُثَلَّثَةُ عثمانَ ، وتُسَمَّى المُسَبَّعَةَ ؛ لأنَّ فيها سَبْعَةَ أقوالٍ . والمُسَدَّسَةَ ؛ لأنَّ معنى الأقوالِ يَرْجِعُ إلى سِتَّةٍ . وسأل الحَجّاجُ الشَّعْبِيَّ عنها ، فقال : قد اختَلَفَ خمسةٌ مِن أصحابِ رسولِ اللهِ ﷺ . ذكَر له [٥/٢٢٧و] عثمانَ ، وعليًّا ، وابنَ مسعودٍ ، وزيدًا ، وابنَ عبّاسٍ ، رضى اللهُ عنهم[1] .

٢٧٨٨ – مسألة : (وَوَلَدُ الأبِ كَوَلَدِ الأَبَوَيْنِ فى مُقاسَمَةِ الجَدِّ إذا انفَرَدُوا) لأنَّهم شارَكوهم فى بُنُوَّةِ الأبِ التى ساوَوْا بها الجَدَّ (فإذا اجْتَمَعُوا عادَّ[2] وَلَدُ الأبَوَيْنِ الجَدَّ بوَلَدِ الأبِ ، ثمَّ أخَذُوا ما حَصَل لهم)

الإنصاف

أقْوالٍ ؛ ولهذا تُسَمَّى المُخَمَّسَةَ . وتُسَمَّى المُرَبَّعَةَ ؛ لأنَّ ابنَ مَسْعُودٍ جعَل للأُخْتِ النِّصْفَ ، والباقى بينَ الجَدِّ والأُمِّ نِصْفان ، وتصِحُّ مِن أرْبَعَةٍ . وتُسَمَّى المُثَلَّثَةَ ، والعُثْمانِيَّةَ أيضًا ؛ لأنَّ عُثْمانَ قسَمَها على ثلاثَةٍ . وتُسَمَّى أيضًا الشَّعْبِيَّةَ ، والحَجَّاجِيَّةَ ؛ لأنَّ الحَجَّاجَ سأَلَ عنها الشَّعْبِيَّ امْتِحانًا ، فأصابَ ، فعَفا عنه .

فائدة : لو عُدِمَ الجَدُّ مِنَ الأَكْدَرِيَّةِ ، سُمِّيَتِ المُباهَلَةَ ؛ لأنَّ ابنَ عبَّاسٍ لمَّا سُئِلَ عنها لم يعْلَمْها ، وقال : مَن شاءَ باهَلْتُه . فسُمِّيَتِ المُباهَلَةَ لذلك . وتأْتِى قِصَّتُها فى أوَّلِ بابِ أُصولِ المَسائلِ .

---

(١) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : المصنف ١١/ ٣٠٣ .
(٢) عادَّ ، بتشديد الدال ، أى زاحَمَ به .

المقنع حَصَلَ لَهُمْ .

الشرح الكبير هذا مذهبُ زيدٍ . وأمّا عليٌّ ، وابنُ مسعودٍ ، فإنَّهما يُقاسِمان به وَلَدَ الأَبَوَيْن ، ويُسْقِطان وَلَدَ الأبِ ولا يَعْتَدّان به ؛ لأنَّه مَحْجُوبٌ فلا يُعْتَدُّ به ، كوَلَدِ الأُمِّ . فإذا كان جَدٌّ ، وأخٌ مِن أبٍ وأُمٍّ ، وأخٌ لأبٍ ، قَسما المالَ فى هذه المسألَةِ بينهما نِصْفَين . وزَيْدٌ يَجْعَلُها من ثَلاثَةٍ ؛ للجَدِّ سَهْمٌ ، ولكُلِّ أخٍ سهْمٌ ، ثُمَّ يَرْجِعُ الأخُ مِن الأبِ والأُمِّ عَلى ما فى يَدِ أخِيه لأبِيهِ فيأْخُذُه . وإن شئتَ فَرَضْتَ للجَدِّ ثُلُثَ المالِ ، والباقِيَ للأخِ مِن الأبَوَيْن . ومتى زاد الإخوةُ على اثنَيْن فَرَضْتَ للجَدِّ الثُّلُثَ ، والباقَ لوَلَدِ الأبوَيْن . ووَجهُ مذهَبِ زيدٍ ، أنَّ الجَدَّ وَالدٌ ، فإذا حَجَبَه أخَوان وَارِثان جاز أن يَحْجُبَه أخٌ وارِثٌ وأخٌ غيرُ وارثٍ ، كالأُمِّ ، ولأنَّ وَلَدَ الأبِ يَحْجُبُونه إذا انْفَرَدُوا ، فيَحْجُبونَه مع غيرِهم ، كالأُمِّ ، ويُفارِقُ وَلَدَ الأُمِّ ؛ فإنَّ الجَدَّ يَحْجُبُهم ، فَلا يَنْبَغِى أن يَحْجبوه ، بخِلافِ وَلَدِ الأبِ ، فإنَّ الجَدَّ لا يَحْجُبُهم ، فجاز أن يَحْجُبُوه إذا حَجَبَهم غَيرُه ، كما يَحْجُبُون الأُمَّ ، إن كانوا مَحْجُوبِين بالأبِ . وأمّا الأخُ مِن الأبوَيْن ، فإنَّه أقْوَى تَعْصِيبًا مِن الأخِ من الأبِ ، فَلا يَرِثُ معه شيئًا ، كما لو انْفَرَدَ عن الجَدِّ ، فيأْخُذُ ميراثَه ، كما لو اجْتَمَع ابنٌ وابنُ ابنٍ ، فإنَّه يَحْجُبُه ويَأْخُذُ ميراثَه . فإن قيل : فالجَدُّ يَحْجُبُ وَلَدَ الأُمِّ ، ولا يأْخُذُ ميراثَهم ، والإخوةُ يَحْجُبُون الأُمَّ وإن لم يَأْخُذُوا مِيراثَها . قُلْنا : الجدُّ وَوَلَدُ الأُمِّ يَخْتَلِفُ سَبَبُ استِحقاقِهم للميراثِ ، وكذلك سائرُ مَن يَحْجُبُ ولا يأْخُذُ ميراثَ المَحْجُوبِ ،

الإنصاف ....

المقنع

إِلَّا أَنْ يَكُونَ وَلَدُ الْأَبَوَيْنِ أُخْتًا وَاحِدَةً ، فَتَأْخُذَ تَمَامَ النِّصْفِ ، وَمَا فَضَلَ لَهُمْ . وَلَا يَتَّفِقُ هَذَا فِي مَسْأَلَةٍ فِيهَا فَرْضٌ غَيْرُ السُّدْسِ . فَإِذَا كَانَ جَدٌّ وَأُخْتٌ مِنْ أَبَوَيْنِ وَأُخْتٌ مِنْ أَبٍ ، فَالْمَالُ بَيْنَهُمْ عَلَى أَرْبَعَةٍ ؛ لِلْجَدِّ سَهْمَانِ ، وَلِكُلِّ أُخْتٍ سَهْمٌ ، ثُمَّ رَجَعَتِ الْأُخْتُ

الشرح الكبير

وهٰهُنا سببُ اسْتِحْقاقِ الإِخوةِ للميراثِ الأُخُوَّةُ والعُصُوبةُ ، فأيُّهما قَوِى حَجَب الآخرَ وأخذ مِيراثَه . وقد مُثِّلَت هذه المَسْأَلةُ بمسألةٍ فى الوَصايا ، وهى إذا وَصَّى لرجلٍ بثُلُثِ مالِه ، ولآخرَ بمائةٍ ، ولثالثٍ بتَمامِ الثُّلُثِ على المائةِ ، وكان ثُلُثُ المالِ مِائَتَيْن ، فإنَّ المُوصَى له بالمائةِ يُزاحِمُ صاحِبَ الثُّلُثِ بصاحِبِ التَّمامِ فى حالِ الرَّدِّ ، فيُقاسِمُه الثُّلُثَ نِصْفَيْن ، ثم يَخْتَصُّ صاحبُ المائةِ بها ، ولا يَحْصُلُ لصاحِبِ التَّمامِ شئٌ .

٢٧٨٩ – مسألة : (إلَّا أن يكونَ ولدُ الأبَوَيْن أُخْتًا واحدَةً ، فتأْخُذَ تَمامَ النِّصْفِ ، وما فَضَلَ) فهو (لهم . ولَا يَتَّفِقُ هذا فى مَسألَةٍ فيها فَرْضٌ غيرُ السُّدْسِ) لأنَّ أدْنَى ما يَأْخُذُ الجَدُّ الثُّلُثُ مِن الباقِى ، والأُختُ النصفُ ، فالباقِى [٢٢٧/٥ظ] بعدَهما هو السُّدْسُ . (فإذَا كان جَدٌّ وأُختٌ من أبوَيْن وأُختٌ مِن أبٍ ، فالمالُ بينَهم على أرْبَعَةٍ ؛ للجَدِّ سَهْمان ، ولكلِّ أُختٍ سَهْمٌ ، ثم رَجَعَتِ الأُخْتُ مِن الأبوَيْن) على أُختِها لأبيها ، فأَخَذَت

الإنصاف

فائدة : قولُه : فإنْ كان جَدٌّ ، وأُختٌ مِن أبَوين ، وأُخْتٌ مِن أبٍ ، فالمالُ بينَهم على أرْبَعَةٍ ؛ للجَدِّ سَهْمان ، ولِكلِّ أُخْتٍ سَهْمٌ ، ثم رجعَتِ الأُخْتُ مِنَ الأبَوين فأخَذَتْ ما فى يَدِ أُخْتِها كلَّه . فيُعايَى بها . فيقالُ : امْرأةٌ حُبْلَى جاءَتْ إلى قَوْمٍ ،

المقنع

مِنَ الْأَبَوَيْنِ ، فَأَخَذَتْ مَافِي يَدِ أُخْتِهَا كُلَّهُ . وَإِنْ كَانَ مَعَهُمْ أَخٌ مِنْ أَبٍ ، فَلِلْجَدِّ الثُّلُثُ ، وَلِلْأُخْتِ النِّصْفُ ، يَبْقَى لِلْأَخِ وَأُخْتِهِ السُّدْسُ عَلَى ثَلاثَةٍ ، فَتَصِحُّ مِنْ ثَمَانِيَةَ عَشَرَ .

فَإِنْ كَانَ مَعَهُمْ أُمٌّ فَلَهَا السُّدْسُ ، وَلِلْجَدِّ ثُلُثُ الْبَاقِي ، وَلِلْأُخْتِ النِّصْفُ ، وَالْبَاقِي لَهُمْ ، وَتَصِحُّ مِنْ أَرْبَعَةٍ وَخَمْسِينَ ، وَتُسَمَّى مُخْتَصَرَةَ [١٧٥ظ] زَيْدٍ .

الشرح الكبير

ما فى يدِها جَميعَه ؛ لتَسْتَكْمِلَ النِّصفَ ؛ لأنَّ الْمُقاسمةَ هٰهُنا أحَظُّ للجَدِّ مِن ثُلُثِ المالِ (فإن كان معهم أخٌ مِن أَبٍ ، فللجَدِّ الثُّلُثُ ، وللأُختِ النِّصْفُ ، يَبْقَى للأخِ وأُختِه السُّدْسُ) بينَهما (على ثلاثةٍ ، وتَصِحُّ مِن ثمانيةَ عَشَرَ) وتَستوِى هٰهُنا المُقاسَمَةُ وثُلُثُ المالِ .

٢٧٩٠ – مسألة : (فإن كان معهم أُمٌّ فلها السُّدْسُ ، وللجَدِّ ثُلُثُ الباقِى)ولا ثُلُثَ له ، فتَضرِبُها فى ثلاثَةٍ تكنْ ثمانيةَ عَشَرَ ، للأُمِّ ثُلُثُه ، وللجَدِّ ثُلُثُ الباقِى خَمْسَةٌ ، وللأُختِ للأبَوَيْن تِسْعَةٌ ، يَبْقَى للأخِ وأُختِه سَهْمٌ (وتَصِحُّ مِن أربعةٍ وخمسين ، وتُسَمَّى مُخْتَصَرَةَ زيدٍ) لأنَّ ثُلُثَ الباقِى والمقاسَمَةَ فى هذهِ المسألةِ سَواءٌ ، فإن أُعطَيْتَ الجَدَّ ثُلُثَ الباقِى صَحَّت

الإنصاف

فقالتْ للوَرَثَةِ : لا تعْجَلُوا ، إنْ أَلِدْ أُنْثَى ، لم ترِثْ ، وإنْ أَلِدْ أُنْثَيَيْن أو ذكَرًا ، وَرِثَ العُشْرَ فقط ، وإنْ أَلِدْ ذكَرَيْن ، وَرِثا السُّدْسَ . فهى أُمُّ الأُخْتِ مِنَ الأبِ ، فى هذه المَسْأَلَةِ .

المقنع

فَإِنْ كَانَ مَعَهُمْ أَخٌ آخَرُ صَحَّتْ مِنْ تِسْعِينَ ، وَتُسَمَّى تِسْعِينِيَّةَ زَيْدٍ .

الشرح الكبير

مِن أربعةٍ وخَمْسينَ على ما ذكَرنا ، وإن قاسَم الإخوةَ أعطَيْتَ الأُمَّ السُّدْسَ سَهْمًا ، يَبْقَى خَمْسَةٌ مَقْسُومَةٌ على الجَدِّ والأخِ وأُختيْن على سِتَّةٍ ، فتَضْرِبُها فى أصلِ المَسألةِ تكُنْ سِتَّةً وثلاثين ؛ للأُمِّ سِتَّةٌ ، وللجَدِّ عَشَرَةٌ ، وللأُخْتِ للأبوَيْن ثمانِيةَ عَشَرَ ، يَبْقَى سَهْمان على الأخِ مِن الأبِ وأُختِه ، لا يَصِحُّ ، فإذا ضَرَبْتَ ثلاثَةً فى ستةٍ وثلاثِينَ تكنْ مِائةً وثمانِيَةً ، وتَرْجِعُ بالاخْتِصارِ إلى نِصْفِها أربعةٍ وخمسين ؛ لأنَّها تَتَّفِقُ بالنِّصْفِ ، فلهذا سُمِّيَت مُخْتَصَرَةَ زَيدٍ (ولو كانَ معهم أخٌ آخرُ) مِن أبٍ (صَحَّت من تِسعينَ ، وتُسَمَّى تِسْعِينِيَّةَ زَيدٍ) لأنَّا نَدْفَعُ إلى الأُمِّ ثلاثَةً ، وإلى الجَدِّ ثُلُثَ الباقِى خَمْسةً ، وإلى الأُخْتِ للأبوَيْن تِسعَةً ، يَبْقَى سهمٌ لأولادِ الأبِ على خَمْسَةٍ ، لا تَصِحُّ عليهم ، إذا ضَرَبْتَها فى ثمانِيةَ عَشَرَ تكُنْ تِسعينَ . وهذا التَّفْرِيعُ كُلُّه على مَذْهبِ زيدٍ ؛ لكونِه يُوَرِّثُ الإخوةَ مع الجَدِّ .

فصل : أُمٌّ أو جَدَّةٌ وأُختان وجَدٌّ ، المُقاسَمَةُ خيرٌ للجَدِّ ، ويَبْقَى خَمْسَةٌ على أَرْبَعةٍ ، وتَصِحُّ من أربعةٍ وعِشرين . أُمٌّ وأخٌ وأُختٌ وَجَدٌّ ، تَصِحُّ مِنْ سِتَّةٍ ، للجَدِّ سَهْمان . أُمٌّ وأخَوانِ ، أو أخٌ وأُختان ، أو أربعُ أخواتٍ ، وجَدٌّ ، المُقاسَمَةُ وثُلُثُ الباقِى سواءٌ ، فإن زادُوا على ذلكَ فُرِضَ للجَدِّ ثُلُثُ الباقِى ، وصَحَّت من ثَمانيةَ عَشَرَ ؛ للأُمِّ ثلاثةٌ ، وللجَدِّ خَمْسَةٌ ، يبقى عَشَرَةٌ للإخْوةِ والأخَواتِ ، فتَصِحُّ عليهم . بِنْتٌ وأُخْتٌ وجَدٌّ ، للبِنْتِ

الإنصاف

....

الشرح الكبير

النِّصْفُ ، وما بَقِى بينَ الأُخْتِ والجَدِّ على ثَلاثَةِ أسْهُمٍ ؛ للجَدِّ سَهْمان ، وللأُخْتِ سَهْمٌ ؛ لأنَّ المُقاسَمَةَ هـٰهُنا أحَظُّ له . وفى (1)قولِ علىٍّ(1) ، رَضِىَ اللهُ عنه : للبِنْتِ النِّصْفُ ، وللجَدِّ السُّدْسُ ، والباقِى للأُخْتِ . وعندَ ابنِ مسعودٍ ، الباقى بينَ الجَدِّ والأُختِ نِصْفَيْن ؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ منهما إذا انفرَد أخَذ المالَ [٢٢٨/٥و] بالتَّعْصِيبِ ، فإذا اجْتَمَعا اقْتَسَما ، كما لو كان مَكانَها أخٌ . وأمّا علىٌّ فبَنَى عَلَى أصْلِه فى أنَّ الأخَواتِ لا يُقاسِمْنَ الجَدَّ ، وإنَّما يُفْرَضُ لَهُنَّ ، فلم يَفْرِضْ لها هـٰهُنا ؛ لأنَّ الأُخْتَ مع البنتِ عَصَبَةٌ ، وأعْطَى الجَدَّ السُّدْسَ ، كما لو انْفَرَدَ معها ، وجَعَل الباقىَ لها . ولَنا ، أنَّ الجَدَّ يُقاسِمُ الأُخْتَ فيأْخُذُ مِثْلَيْها إذا كان معها أخٌ ، فكذلكَ إذا انْفَرَدَت . وهذه إحدى مُرَبَّعاتِ ابنِ مسعودٍ .

فصل : بِنْتٌ وأخٌ وجَدٌّ ، للبِنْتِ النِّصْفُ ، والباقِى بينَ الأخِ والجَدِّ نِصْفَيْن . وإنْ كان معه أُخْتُه فالباقى بينَهم على خَمْسَةٍ . وإن كان أخَوان ، أو أخٌ وأُخْتان ، أو أرْبَعُ أخَواتٍ ، اسْتَوَى ثُلُثُ الباقى والسُّدْسُ والمُقاسَمَةُ ، فإن زادُوا فلا حَظَّ له فى المُقَاسَمَةِ ويأْخُذُ السُّدْسَ ، والباقى لهم . فإن كانوا مِن الجِهَتَيْن فليس لوَلَدِ الأبِ شىءٌ ، والباقى لولدِ الأبوَيْن . بِنْتٌ وأُخْتان وجَدٌّ ، الباقى بينَ الجَدِّ والأُخْتَيْن على أربَعَةٍ ، وتَصِحُّ مِن ثَمانِيَةٍ . فإن كُنَّ ثلاثَ أخَواتٍ فالباقى بينَهم على خَمْسَةٍ . فإن كُنَّ أكثَرَ مِن أَرْبَعٍ فله الثُّلُثُ

الإنصاف ....

(1 - 1) فى م : « قوله » .

الشرح الكبير

أو سُدْسُ الباقى ، والباقى لَهُنَّ .

فصل : بِنْتَان أو أكْثَرُ ، أو بِنْتٌ وبِنْتُ ابنٍ وأُخْتٌ وجَدٌّ ، للبِنْتَيْن الثُّلُثان ، والباقى بينَ الجَدِّ والأُخْتِ على ثلاثةٍ ، وتَصِحُّ مِن تِسْعَةٍ ، وإن كان مَكَانَها أَخٌ ، فالباقى بينَهما نِصْفَيْن ، وتَصِحُّ من سِتَّةٍ . وإن كان مَكَانَه أُخْتان صَحَّت مِن اثْنَىْ عَشَرَ . ويَسْتَوِى فى هاتَيْن المَسْأَلَتَيْن السُّدْسُ والمُقاسَمَةُ . فإن زادوا عن أخٍ أو عن أُخْتَيْن فَرَضْتَ للجَدِّ السُّدْسَ وكان الباقِى لهم ، فإن كان معَهم أُمٌّ أو جَدَّةٌ فللجَدِّ السُّدْسُ ، ولا شىءَ للإِخْوَةِ والأَخَوَاتِ .

فصل : زَوْجٌ وأُخْتٌ وجَدٌّ ، للزَّوْجِ النِّصْفُ ، والباقى بينَهما على ثلاثةٍ . وعندَ علىٍّ وابنِ مسعودٍ : للأُخْتِ النِّصفُ ، وللجَدِّ السُّدْسُ ، وعَالَت إلى سَبْعَةٍ . وإن كان مع الأُخْتِ أُخْرَى ، فالباقى بينَهم على أَرْبَعَةٍ . وعندَهما ، لهما الثُّلُثان ، وتَعُولُ إلى ثَمانِيَةٍ . وإن كان مَكانَهما أخٌ ، فالباقى بينَهما نِصْفَيْن . وإن كان أخٌ وأُخْتٌ ، أو ثَلاثُ أَخَواتٍ ، قاسَمَهُمُ[1] الجَدُّ . وإن كان أَخَوانِ أو مَنْ يَعْدِلُهما ، اسْتَوى السُّدْسُ والمُقاسَمَةُ . فإنْ زادُوا فَرَضْتَ له السُّدْسَ ، والباقى لهم . فإن كان زَوْجٌ وبِنْتٌ وأُخْتٌ وجَدٌّ ، فللزَّوْجِ الرُّبْعُ ، وللبِنْتِ النِّصفُ ، والباقى بينَهما على ثلاثَةٍ . ويَسْتَوِى السُّدْسُ هٰهُنا والمُقاسَمَةُ . فإن زادوا على أُخْتٍ فَرَضْتَ للجَدِّ السُّدْسَ ، والباقى لهم . وإن كان مع الزَّوْجِ بِنْتان ، أو بنتٌ وبنتُ ابنٍ ،

(١) فى الأصل : « قاسمهما » .

المقنع

فَصْلٌ : وَلِلأُمِّ أَرْبَعَةُ أَحْوَالٍ ؛ حَالٌ لَهَا السُّدْسُ ، وَهِيَ مَعَ وُجُودِ الْوَلَدِ أَوْ وَلَدِ الابْنِ أَوِ اثْنَيْنِ مِنَ الْإِخوَةِ وَالْأَخَوَاتِ . وَحَالٌ

الشرح الكبير

أو بنتٌ وأُمٌّ أو جَدّةٌ ، سقط الإخوةُ والأخواتُ ، وفرضْتَ للجدِّ السُّدْسَ ، وعالَت إلى ثلاثة عَشَرَ .

فصل : زوجةٌ وبنتٌ وأُختٌ وجَدٌّ ، الباقِى بينَ الجَدِّ والأختِ على ثلاثةٍ ، وتَصِحُّ [٥/٢٢٨ظ] مِن ثمانيةٍ . فإن كان مكانَ الأُختِ أخٌ أو أُخْتان ، فالباقى بينَهم نِصفَيْن ، وتَصِحُّ مع الأخِ مِن سِتَّةَ عَشَرَ ، ومع الأُخْتَيْن مِن اثْنَيْن وثَلاثِينَ . وإن زادُوا فُرِضَ للجَدِّ السُّدْسُ ، وانتقَلَتِ المَسأَلَةُ إلى أربَعَةٍ وعشرين ، ثم تُصَحَّحُ[1] على المُنْكَسِرِ عليهم . وإن كان مع الزَّوْجَةِ ابْنَتَانِ أو أكْثَرُ ، أو بِنْتٌ وبِنْتُ ابْنٍ ، أو بِنْتٌ وأُمٌّ وجَدَّةٌ ، فَرَضْتَ للجَدِّ السُّدْسَ ، ويَبْقَى للإخْوَةِ والأَخَواتِ سَهْمٌ مِن أربعةٍ وعِشرينَ .

فصل : قالَ ، رَضِيَ اللهُ عنه : (وللأُمِّ أربَعَةُ أَحوالٍ ؛ حالٌ لها السُّدْسُ ، وهى مع وُجودِ الوَلَدِ ووَلَدِ الابنِ أو اثنَيْن مِن الإِخْوَةِ

الإنصاف

قوله : وللأُمِّ أرْبَعَةُ أحْوالٍ ؛ حالٌ لها السُّدْسُ ، وهو مع وُجودِ الوَلَدِ ، أو وَلَدِ الابْنِ ، أو اثْنَيْن مِنَ الإخْوَةِ والأخَواتِ . أمَّا مع وُجودِ الوَلَدِ ، أو وَلَدِ الابْنِ ، فإنَّ لها السُّدْسَ ، بالنَّصِّ والإجْماعِ . وأمَّا مع وُجودِ الاثْنَيْن مِنَ الإخْوَةِ والأَخَواتِ ، فلها السُّدْسُ أيضًا . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ ؛

---

(١) فى م : « تصحح » .

المقنع

لَهَا الثُّلُثُ ، وَهِىَ مَعَ عَدَمِ هَؤُلَاءِ . وَحَالٌ لَهَا ثُلُثُ مَا بَقِىَ ، وَهِىَ فِى زَوْجٍ وَأَبَوَيْنِ ، وَامْرَأَةٍ وَأَبَوَيْنِ ، لَهَا ثُلُثُ الْبَاقِى بَعْدَ فَرْضِ الزَّوْجَيْنِ . وَحَالٌ رَابِعٌ ، وَهِىَ إِذَا لَمْ يَكُنْ لِوَلَدِهَا أَبٌ ؛ لِكَوْنِهِ وَلَدَ زِنًى أَوْ مَنْفِيًّا بِلِعَانٍ ، فَإِنَّهُ يَنْقَطِعُ تَعْصِيبُهُ مِنْ جِهَةِ مَنْ نَفَاهُ ، فَلَا يَرِثُهُ هُوَ وَلَا أَحَدٌ مِنْ عَصَبَاتِهِ ، وَتَرِثُ أُمُّهُ وَذَوُو الْفَرْضِ مِنْهُ فُرُوضَهُمْ .

الشرح الكبير

والأَخواتِ . وحالٌ لها الثُّلُثُ ، وهى مع عَدَمِ هؤلاء . وحالٌ لها ثُلُثُ ما بَقِىَ ، وهى فى زَوْجٍ وأبَوَيْن ، وامرأةٍ وأبوين ، لها ثُلُثُ الباقى بعدَ فَرْضِ الزَّوْجَيْن . وحالٌ رابعٌ ، وهى إذا لم يكنْ لوَلَدِها أَبٌ ؛ لِكونِه وَلَدَ زِنًى أو مَنْفِيًّا بِلِعانٍ ، فإنَّه يَنْقَطِعُ تعصِيبُه مِن جِهَةِ مَن نَفاه ، فلا يَرِثُه هو ولا أحَدٌ مِن عَصَباتِه) وجملتُه ، أنَّ الأُمَّ لها الأربعةُ الأحوالُ المَذْكُورَةُ ، أمّا اسْتِحْقاقُها الثُّلُثَ مع عَدَمِ الوَلَدِ ووَلَدِ الابنِ ، والاثْنَيْن مِن الإِخوةِ والأخواتِ مِن أىِّ الجِهاتِ كانوا ، فلا نَعلَمُ فى ذلك خِلافًا بينَ أَهلِ العلمِ . وقد دَلّ عليه قوْلُه تعالى : ﴿ فَإِن لَّمْ يَكُن لَّهُ وَلَدٌ وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ ٱلثُّلُثُ ﴾ . وأمّا اسْتِحْقاقُها السُّدْسَ إذا كان للمَيِّتِ وَلَدٌ أو وَلَدُ ابنٍ أو

الإنصاف

وسواءٌ كانوا مَحْجُوبِين ، أو لا . واخْتارَ الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ أنَّ الإِخْوَةَ لا يحْجُبُون الأُمَّ مِنَ الثُّلُثِ إلى السُّدْسِ ، إلَّا إذا كانُوا وارِثين معها ، فإنْ كانوا مَحْجُوبين بالأبِ ، وَرِثَتِ السُّدْسَ[1] . فلها ، فى مثلِ أبوَيْن وأخوَيْن ، الثُّلُثُ عندَه . والأصحابُ على

---

(١) كذا بالنسخ ، ولعلها : « الثلث » . وانظر : مجموع الفتاوى ٣١/٣٤٣ - ٣٤٥ .

الشرح الكبير

اثْنان[1] مِن الأخَواتِ ، فهو قولُ الجُمْهُورِ . وقال ابنُ عباسٍ : لا يَحْجُبُ الأُمَّ عن الثُّلُثِ إلى السُّدْسِ مِن الإِخْوَةِ والأخَواتِ إلا ثلاثةٌ . وحُكِي ذلك عن معاذٍ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ فَإِن كَانَ لَهُۥٓ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ ٱلسُّدُسُ ﴾ . وأقلُّ الجمعِ ثلاثةٌ .

ورُوِىَ أنَّ ابنَ عباسٍ قال لعُثمانَ ، رَضِىَ اللهُ عنهما : ليس الأخَوانِ إخْوَةً فى لِسانِ قومِكَ ، فَلِمَ تَحْجُبُ بهما الأُمَّ ؟ فقالَ : لا أستطيعُ أنْ أرُدَّ شيئًا كانَ قَبْلِى ومَضَى فى البُلدانِ وتوارَثَ النّاسُ به[2] . ولَنا ، قولُ عثمانَ هذا ، فإنَّه يَدُلُّ على الإِجْماعِ ، ثم[3] هو قبلَ مُخالَفَةِ ابنِ عبَّاسٍ . ولأنَّ كلَّ حَجْبٍ تَعلَّقَ بعَدَدٍ كان أوَّلُه اثنيْنِ ، كحَجْبِ البناتِ بناتِ الابْنِ ، والأَخَواتِ مِن الأبوَيْنِ الأخواتِ مِن الأَبِ ، والإِخوةُ تُسْتعْمَلُ فى الاثنينِ ، قال اللهُ تعالى : ﴿ وَإِن كَانُوٓاْ إِخْوَةً رِّجَالًا وَنِسَآءً فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ ﴾[4] . وهذا الحُكمُ ثابتٌ فى أخٍ وأُخْتٍ . ومِن أهلِ اللُّغةِ مَن يَجْعلُ الاثنيْن جَمْعًا حَقِيقةً ، ومنهم مَن يَسْتَعْمِلُه مَجازًا فيَصْرِفُ إليه بالدَّليلِ . ولا فَرْقَ فى حَجْبِها بينَ الذَّكرِ والأُنثى ؛ لقولِه تعالى : ﴿ إِخْوَةٌ ﴾ . وهذا يَقعُ على الجَميعِ ؛ لقولِه تعالى : ﴿ وَإِن كَانُوٓاْ إِخْوَةً

الإنصاف خِلافِه .

(1) فى م : « ابنين » .
(2) أخرجه البيهقى ، فى : باب فرض الأم ، من كتاب الفرائض . السنن الكبرى ٦/٢٢٧ . وإسناده ضعيف . انظر الإرواء ٦/١٢٢ .
(3) سقط من : الأصل .
(4) سورة النساء ١٧٦ .

الشرح الكبير

رِّجَالًا ونِسَآءً ﴾ . ففَسَّرهم بالرِّجالِ والنِّساءِ .

[٢٢٩/٥و] وأمَّا اسْتِحْقَاقُها ثُلُثَ الباقِى فى زوجٍ وأبوين ، وامْرأةٍ وأبَوَيْنِ ، فهاتان المَسألَتان تُسَمَّى العُمَرِيَّتَيْنِ[1] ؛ لأنَّ عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قَضَى بذلك فاتَّبَعَه عُثمانُ ، وزَيْدُ بنُ ثابتٍ ، وابنُ مسعودٍ . ورُوِىَ ذلك عن علىٍّ . وبه قالَ الحَسَنُ ، والثَّوْرِىُّ ، ومالِكٌ ، والشافعىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وجَعَلَ ابنُ عبَّاسٍ ثُلُثَ المالِ كُلَّه للأُمِّ فى المَسألَتَيْنِ ؛ لأنَّ اللهَ تعالى فَرَضَ لها الثُّلُثَ عند عَدَمِ الوَلَدِ والإِخْوَةِ ، وليسَ هٰهُنا وَلَدٌ ولا إِخْوَةٌ . ويُرْوَى ذلك عن علىٍّ . ويُروَى عن شُرَيْحٍ ذلك فى زَوْجٍ وأَبَوَين . وقالَ ابنُ سِيرِينَ كقَوْلِ الجَماعَةِ فى زَوْجٍ وأَبَوَيْنِ ، وكقَولِ ابنِ عبَّاسٍ فى امْرَأَةٍ وأَبَوَيْنِ . وبه قالَ أبو ثَوْرٍ ؛ لأنَّنا لو فَرَضْنا للأُمِّ ثُلُثَ المالِ فى زَوْجٍ وأَبَوَيْنِ ، لفَضَّلْناهَا على الأبِ ، ولا يَجوزُ ذلك ، وفى مَسألةِ الزَّوجَةِ لا يُؤَدِّى إلى ذلك . واحتجَّ ابنُ عبَّاسٍ بعُمومِ قولِه تعالى : ﴿ فَإِن لَّمْ يَكُن لَّهُ وَلَدٌ وَوَرِثَهُۥٓ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ ٱلثُّلُثُ ﴾ . وقولِه عليه السَّلامُ : « أَلْحِقُوا الفَرَائِضَ بأَهْلِهَا ، فما بَقِىَ فلِأَوْلَى رَجُلٍ ذَكَرٍ »[2] . والأَبُ هٰهُنا عَصَبَةٌ ، فيَكونُ له ما فَضَلَ عن ذَوِى الفُروضِ ، كما لو كان مَكانَه جَدٌّ .

الإنصاف

قوله : وحالٌ لها ثُلُثُ ما بَقِىَ ؛ وهى مع زَوْجٍ وأبَوَين ، وامْرَأَةٍ وأبَوَينِ . هذا المذهبُ بلا رَيْبٍ ، وعليه الأصحابُ . وقد رُوِىَ عن الإمامِ أحمدَ أنَّه قال : ظاهِرُ

---

(١) فى الأصل : « العمرية » .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ١١ .

الشرح الكبير

قال شَيْخُنا[1] : والحُجَّةُ معه لَوْلا انْعِقادُ الإجْماعِ مِن الصَّحابةِ على مُخالَفَتِه . ولأنَّ الفَرِيضَةَ إذا جَمَعَت أبَوَيْن وذا فَرْضٍ ، كان للأُمِّ ثُلُثُ الباقِى ، كما لو كان معهم بِنْتٌ . ويُخالِفُ الأبُ الجَدَّ ؛ لأنَّ الأبَ فى دَرَجتِها ، والجَدَّ أعْلى منها . وما ذَهَب إليه ابنُ سِيرِينَ تَفرِيقٌ فى مَوْضِعٍ أجْمَع الصَّحابَةُ على التَّسْوِيَةِ فيه ، ثم إنَّه مع الزَّوْجِ يَأْخُذُ مثلَ ما أخَذَتِ الأُمُّ ، كذلك مع المَرْأةِ ، قِياسًا عليه . فَأَمّا الحالُ الرابعُ ، وهى إذا كان وَلَدُها مَنفيًّا بِلعانٍ ، فإنَّ الرجلَ إذا لاعَن امرأتَه وانْتَفَى مِن[2] ولدِها وفَرَّقَ الحاكِمُ بينَهما ، انتَفَى ولدُها عنه وانْقَطَعَ تعْصِيبُه مِن جِهَةِ المُلاعِنِ ، فلم يَرِثْه هو ولا أحَدٌ مِن عَصَباتِه ، وتَرِثُ أُمُّه وذَوُو الفُرُوضِ منه فُرُوضَهم ، ويَنْقَطِعُ التَّوارُثُ بينَ الزَّوْجَيْن . لا نَعْلَمُ بينَ أهلِ العِلمِ فى هذه المسألَةِ خِلافًا . فأمّا إن ماتَ أحدُهم قبلَ تَمامِ اللِّعانِ بينَ الزَّوْجَيْن وَرِثَه الآخَرُ

الإنصاف

القُرْآنِ أنَّ لها الثُّلُثَ . وهو مذهبُ ابنِ عبَّاسٍ . قال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى »[1] : والحُجَّةُ معه ، لوْلا إجْماعُ الصَّحابَةِ . انتهى [٢/٢٨٠ظ] . وهاتان المَسْألَتان تُسَمَّيان العُمَرِيَّتَيْن .

تنبيه : ظاهِرُ قوْلِه : وحالٌ رابعٌ ؛ وهى إذا لم يَكُنْ لوَلَدِها أبٌ ؛ لكَوْنِه وَلَدَ زِنًى أو مَنْفِيًّا بِلِعانٍ ، فإنَّه يَنْقَطِعُ تَعْصِيبُه مِن جِهَةِ مَن نَفاه . لأنَّه لا يَنْقَطِعُ تعْصِيبُه مِن غيرِ جِهَةِ مَن نَفاه ؛ مثلَ أنْ تَلِدَ توْأَمَيْن ، فيَرِثَ أحدُهما مِنَ الآخَرِ بالأُخُوَّةِ مِنَ

---

(١) فى : المغنى ٢٣/٩ .

(٢) فى م : « منه » .

الشرح الكبير

فى قولِ الجمهورِ . وقال الشَّافِعِىُّ : إذا أكْمَلَ الزَّوْجُ لِعانَهُ لم يَتَوارثا . وقال مالكٌ : إن مات الزوجُ بعدَ لِعانِه ، فإن لاعَنَتِ المرأةُ لم تَرِثْ و لم تُحَدَّ ، وإن لم تُلاعِنْ وَرِثَتْ وحُدَّتْ . وإن ماتَت هى بعدَ لِعانِ الزَّوْجِ وَرِثَها فى قولِ جميعِهم ، إلَّا الشافعىَّ . فإن تَمَّ اللِّعانُ بينَهما فمات أحَدُهما [٢٢٩/٥ظ] قبلَ تَفْرِيقِ الحاكِمِ بَيْنَهما لم يَتَوارَثا ، فى إحدَى الرِّوايَتَيْن . وهو قَوْلُ مالكٍ ، وزُفَرَ . ورُوِىَ نحوُ ذلك عن الزُّهْرِىِّ ، ورَبيعَةَ ، والأوْزاعِىِّ ، وداودَ ؛ لأنَّ اللِّعانَ يَقْتَضِى التَّحْرِيمَ المُؤَبَّدَ ، فلم يُعْتَبَرْ فى حُصولِ الفُرْقَةِ به التفريقُ بينَهما ، كالرَّضاعِ . والثانيةُ ، يَتَوارَثان ما لم يُفَرِّقِ الحاكمُ . وهو قَوْلُ أبى حنيفةَ وصاحِبَيْه ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ فَرَّق بينَ المُتَلاعِنَيْن ، ولو حَصَلَ التَّفْرِيقُ باللِّعانِ لم يُحْتَجْ إلى تَفْرِيقِه . وإن فَرَّق الحاكِمُ بينَهما قبلَ تَمامِ اللِّعانِ لم تَقَعِ الفُرْقَةُ و لم يَنْقَطِعِ التَّوارُثُ فى قولِ الجمهورِ . وقال أبو حنيفَةَ وصاحِباهُ : إن فَرَّق بينَهما بعدَ أن تَلاعَنا ثلاثًا وَقَعتِ الفُرْقَةُ وانْقَطَع التَّوارُثُ ؛ لأنَّه وُجِدَ منهما مُعْظَمُ اللِّعانِ ، وإن فَرَّقَ بينَهما قبلَ ذلك لم يَنْقَطِعِ التَّوارُثُ و لم تَقَعِ الفُرْقَةُ . ولَنا ، أنَّه تَفْرِيقٌ قبلَ تَمامِ اللِّعانِ ، أَشْبَهَ التَّفْرِيقَ قبلَ الثَّلاثِ . وهذا الخِلافُ فى تَوارُثِ الزَّوْجَيْن . فأمّا الولدُ ، فالصَّحيحُ أنَّه يَنْتَفِى عن المُلاعِنِ [1] إذا تَمَّ اللِّعانُ

الإنصاف

الأبِ . وهو رِوايَةٌ عن أحمدَ . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه لا يرِثُ بالأُخُوَّةِ مِنَ الأبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : يَرِثُ بالأُخُوَّةِ مِنَ الأبِ فى وَلَدِ المُلاعَنَةِ

---

(١) فى الأصل : « التلاعن » .

المقنع وَعَصَبَتُهُ عَصَبَةُ أُمِّهِ . وَعَنْهُ ، أَنَّهَا هِيَ عَصَبَتُهُ

الشرح الكبير بينَهما مِن غيرِ اعْتبارِ تفريقِ الحاكِمِ ؛ لأنَّ انتفاءَه بنَفْيه لا بِقولِ الحاكِمِ : فرَّقْتُ بَيْنَكما . فإن لم يَذْكُرْه فى اللِّعانِ لم يَنْتَفِ عن المُلاعِنِ و لم يَنْقَطِعِ التَّوارُثُ بَيْنَهُما . وقال أبو بكرٍ : يَنْتَفِي بزَوالِ الفِراشِ ؛ لأنَّ النبىَّ ﷺ نَفَى الوَلَدَ عن المُلاعِنِ وألْحَقه بأمِّه[1] ، و لم يَذْكُرْه الرجلُ فى لِعانِه . ويُحَقِّقُ ذلك أنَّ الولدَ كان حَمْلًا فى البَطْنِ ، فقال النبىُّ ﷺ : « انْظُرُوهَا ، فَإِن جاءَت به أُحَيْمِرَ كَأَنَّه وَحَرَةٌ حَمْشَ السَّاقَيْن ، فَلا أُرَاهُ إِلَّا قَدْ كَذَبَ عَلَيْهَا ، وَإِنْ جَاءَتْ بِهِ جَعْدًا جُمَالِيًّا خَدَلَّجَ السَّاقَيْنِ سَابِغَ الأَلْيَتَيْنِ ، فهو لِلَّذِى رُمِيَتْ بِهِ »[2] . فأتَتْ به على النَّعْتِ المَكْرُوهِ .

٢٧٩١ – مسألة : (وعَصَبَتُه عَصَبَةُ أُمِّه . وعنه ، أَنَّهَا هى عَصَبَتُه) اخْتَلَفَ أهلُ العِلْمِ فى مِيراثِ الوَلَدِ المَنْفِىِّ باللِّعانِ ، فرُوِىَ عن أحمدَ فيه

الإنصاف دُونَ غيرِه .

قوله : وعَصَبَتُه عَصَبَةُ أُمِّه . مُرادُه ، إذا لم يَكُنْ له ابنٌ ولا ابْنُ ابْنٍ ، فإذا لم

---

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب يلحق الولد بالملاعنة ، من كتاب اللعان . صحيح البخارى ٢ / ٥٢٥ . ومسلم ، فى : كتاب اللعان . صحيح مسلم ٢ / ١١٣٣ .

وأبو داود ، فى : باب فى اللعان ، من كتاب الطلاق . سنن أبى داود ٢ / ٥٢٥ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى اللعان ، من أبواب الطلاق . عارضة الأحوذى ٥ / ١٨٩ . والنسائى ، فى : باب نفى الولد باللعان ... ، من كتاب الطلاق . المجتبى ٦ / ١٤٦ . وابن ماجه ، فى : باب اللعان ، من كتاب الطلاق . سنن ابن ماجه ١ / ٦٦٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ٣٨ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٣٣٨/١٦ .

المقنع

فَإِنْ لَمْ تكُنْ فعَصَبَتُها عَصَبَتُهُ .

الشرح الكبير

روايتان ؛ إحداهما ، أنَّ عَصَبَتَه عَصَبَةُ أُمِّه . نَقَلَها الأثْرَمُ وحنبلٌ . يُرْوَى ذلك عن علىٍّ ، وابنِ عباسٍ ، وابنِ عمرَ . وبه قال الحسنُ ، وابنُ سيرينَ ، وجابرُ بنُ زَيْدٍ ، وعطاءٌ ، والشَّعْبِىُّ ، والنَّخعِىُّ ، والحَكَمُ ، وحَمَّادٌ ، والثَّوْرِىُّ ، والحَسَنُ بنُ صالحٍ ، إلَّا أنَّ عليًّا يَجْعَلُ ذا السهمِ مِن ذَوِى الأرحامِ أحَقَّ ممَّن لا سهمَ له ، وقَدَّمَ الرَّدَّ على غيرِه . والرِّوايةُ الثانيةُ ، أنَّ الأمَّ عَصَبَتُه ، (فإن لم تكُنْ ، فعَصَبَتُها عَصَبَتُه) . نَقَلَها أبو الحارثِ ومُهَنَّا . وهذا قولُ ابنِ مسعودٍ . ورُوِىَ نحوُه[1] عن علىٍّ ، ومكحولٍ ، والشَّعْبِىِّ ؛ لما روَى [٥/٢٣٠و] عمرُو بنُ شُعَيْبٍ عن أبيهِ عن جَدِّه ، أنَّ النبىَّ ﷺ جَعَل ميراثَ ابنِ المُلاعِنَةِ لأُمِّه ولوَرَثَتِها مِن بعدِها[2] . ورواه أيضًا مكحولٌ عن النبىِّ ﷺ مرسلًا[3] . وروَى واثِلَةُ

الإنصاف

يَكُنِ ابنٌ ولا ابْنُ ابنٍ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، ما قدَّمه المُصَنِّفُ هنا . واخْتارَه الخِرَقِىُّ ، والقاضى ، وغيرُهما . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . وعنه ، أنَّها هى عَصَبَتُه . اخْتارَه أبو بَكْرٍ ، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وأطْلَقهما فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » . فعلى المذهبِ ، يرِثُ أُخوه لأُمِّه مع ابْنَتِه ، لا أُخْتِه لأُمِّه . فيُعايَى

(١) سقط من : م .
(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب ميراث ابن الملاعنة ، من كتاب الفرائض . سنن أبى داود ٢/١١٢ ، ١١٣ .
(٣) أخرجه الدارمى ، فى : باب ميراث ابن الملاعنة ، من كتاب الفرائض . سنن الدارمى ٢/ ٣٦٤ .

الشرح الكبير

ابنُ الأسقَعِ عن النبيِّ ﷺ قال: « تَحُوزُ المَرْأَةُ ثَلَاثَةَ مَوَارِيثَ ؛ عَتِيقَهَا ، وَلَقِيطَهَا ، وَوَلَدَهَا الَّذِى لاعَنَتْ عَلَيْهِ »[1] . وعن عبدِ اللهِ بنِ عُبَيْدِ بنِ عُمَيْرٍ ، قال : كَتَبْتُ إلى صديقٍ لى مِن أهلِ المدينةِ مِن بنى زُرَيْقٍ أسألُه عن ولدِ المُلاعِنَةِ ، لمَن قَضَى به رسولُ اللهِ ﷺ ؟ فكَتَب إلَيَّ : إنِّى سَأَلْتُ ، فَأُخْبِرْتُ أنَّ النبيَّ ﷺ قَضَى به لأمِّه ، هى بمنزِلَةِ أبيه وأُمِّه[2] . رواهُنَّ أبو داودَ . ولأنها قامَتْ مَقامَ أُمِّه وأبيه فى انتِسابِه إليها ، فقامَت مَقامَهما فى حِيازَةِ مِيراثِه ، ولأنَّ عَصَباتِ الأُمِّ أدْلَوْا بها ، فلم يَرِثُوا معها ، كأقارِبِ الأبِ معه . وكان زيدُ بنُ ثابتٍ يُوَرِّثُ مِن ابنِ المُلاعِنَةِ ، كما يُوَرِّثُ مِن غيرِ ابنِ المُلاعِنَةِ ، ولا يَجْعَلُها عَصَبَةَ ابْنِها[3] ، ولا عَصَبَتَها عَصَبَتَه ، فإن كانَتْ أُمُّه مَوْلَاةً لقومٍ جَعَل الباقِيَ مِن مِيراثِها لمَوْلاها ، فإن لم تكُنْ مَوْلاةً جُعِلَ[4] لبيتِ المالِ . وعن ابنِ عباسٍ نَحْوُه . وبه قال سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، وعُرْوَةُ ، وسليمانُ بنُ يَسارٍ ، وعمرُ بنُ عبدِ العزيزِ ، والزُّهْرِىُّ ، ورَبِيعَةُ ، وأبو الزِّنادِ ، ومالكٌ ، وأهلُ المدينةِ ، والشافعىُّ ،

الإنصاف

بها . وعلى الثَّانيةِ ، إنْ لم تَكُنِ الأُمُّ مَوْجودَةً ، فعصَبَتُها عصَبَتُه . (5)على الصَّحيحِ . وعنه ، يُرَدُّ على ذَوِى الفُروضِ ، فإنْ عُدِمُوا فعَصَبَتُها عصَبَتُه(5) .

---

(1) تقدم تخريجه فى ١٦/٣١٠ . وإسناده ضعيف . انظر الإرواء ٦/٢٤ .

(2) أخرجه أبو داود فى المراسيل ١٩١ . والبيهقى ، فى : باب ميراث ولد الملاعنة ، من كتاب الفرائض . السنن الكبرى ٦/٢٥٩ .

(3) فى الأصل : « ابنه » .

(4) فى الأصل : « جعلت » .

(٥ - ٥) سقط من : الأصل .

المقنع

فَإِذَا خلَّفَ أُمًّا وَخالًا ، فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ وَبَاقِيهِ لِلْخَالِ ، وَعَلَى الرِّوَايَةِ الْأُخْرَى ، الْكُلُّ لِلْأُمِّ .

الشرح الكبير

وأبو حنيفةَ ، وصاحِباه ، وأهلُ البصرةِ ، إلَّا أنَّ أبا حنيفةَ وأهلَ البصرةِ جَعَلُوا الرَّدَّ وذَوِى الأرْحامِ أحقَّ مِن بيتِ المالِ ؛ لأنَّ الميراثَ إنَّما يَثْبُتُ بالنَّصِّ ، ولا نَصَّ فى تَوْرِيثِ الأُمِّ أكثرَ مِن الثُّلُثِ ، ولا فى تَوْرِيثِ أخٍ مِن أُمٍّ أكثرَ مِن السُّدْسِ ، ولا فى تَوْرِيثِ أبى الأُمِّ وأشْباهِه مِن عَصَباتِ الأُمِّ ، ولا قِياسَ أيضًا ، فلا وَجْهَ لإِثْباتِه . ووجهُ الرِّوايةِ الأُولَى قولُ النبىِّ ﷺ : « أَلْحِقُوا الْفَرَائِضَ بِأَهْلِهَا ، فَمَا بَقِىَ فَلِأَوْلَى رَجُلٍ ذَكَرٍ »[1] . وأَوْلَى الرجالِ بهِ أقاربُ أُمِّهِ . وعن عمرَ ، رضى اللهُ عنه ، أنَّه ألْحَق وَلَدَ المُلاعِنَةِ بعَصَبَةِ أمِّه . وعن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه لمَّا رَجَم المرأةَ دعا أولياءَها ، فقالَ : هذا ابنُكم ، ترِثُونه ولا يَرِثُكم ، وإن جَنَى جِنايَةً فعليكم[2] . حَكاه الإمامُ أحمدُ عنه . ولأنَّ الأُمَّ لو كانَتْ عَصَبَةً كأبيه لحَجَبَت إخوتَه . ولأنَّ مَوْلاها مَوْلَى أوْلادِها ، فيَجِبُ أن يكونَ عَصَبَتُها عَصَبَتَه ، كالأبِ .

٢٧٩٢ – مسألة : (فإذا خَلَّفَ أُمًّا وخالًا ، فلأُمِّه الثُّلُثُ) بلا خِلافٍ (والباقِى للخالِ) لأنه عَصَبَةُ أُمِّه (وعلى [٥/٢٣٠ظ] الرِّوايَةِ الأُخْرَى ، الكلُّ للأمِّ) وهذا قولُ علىٍّ ، وابنِ مسعودٍ ، وأبى حنيفة

الإنصاف

والتَّفْريعُ الآتِى بعدَ ذلك على هذه الرِّواياتِ ، وقد عَلِمْتَ المذهبَ منهن .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١١ .

(٢) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : المصنف ١١/٣٤٨ .

المقنع فَإِنْ كَانَ مَعَهُمْ أَخٌ لِأُمٍّ فَلَهُ السُّدْسُ وَالْبَاقِي لَهُ ، أَوْ لِلْأُمِّ عَلَى الرِّوَايَةِ الثَّانِيَةِ .

الشرح الكبير ومُوافِقِيه ، إلَّا أنَّ ابنَ مسعودٍ يُعْطِيها إيَّاهُ ؛ لكَوْنِها عَصَبَتَه ، والباقونَ بالرَّدِّ ، وعن زيدٍ ، الباقي لبيتِ المالِ (فإن كان معهما أخٌ لأمٍّ فله السُّدْسُ ، والباقِي له) إن قُلْنا : إنَّه العَصَبَةُ . على الرِّوايةِ الأُولَى . وعلى الأُخْرَى ، الكلُّ للأمِّ . ولا شيءَ للخالِ على الرِّوايَتَيْن . فإن كانَ معهما مَوْلَى أُمٍّ فلا شيءَ له عندَنا . وقال زيدٌ ومَن وافَقَه ، وأبو حنيفةَ : الباقي له . وإن لم يَكُنْ لأُمِّه عَصَبَةٌ إلَّا مَوْلاها ، فالباقي له إذا قُلْنا : عَصَبَتُها عَصَبَتُه . وعلى الرِّوايةِ الأخرَى ، هو للأُمِّ . وهو قولُ ابنِ مسعودٍ ؛ لأنَّها عَصَبَةُ ابنِها .

فصل : فإن لم يُخلِّفْ إلَّا أُمَّه ، فلها الثُّلُثُ فَرْضًا والباقي بالرَّدِّ . وهو قولُ عليٍّ وسائرِ مَن يرَى الرَّدَّ . وفي الرِّوايةِ الأُخْرَى ، لها الباقي بالتَّعْصِيبِ . فإن كان مع الأُمِّ عَصَبَةٌ لها ، فهل يكونُ الباقي لها أو له ؟ على رِوايَتَيْن ذَكَرناهما .

فإن كان لها عَصَباتٌ ، فهو لأقْرِبِهم منها على الرِّوايةِ الأُولَى . فإذا كان معها أبوها وأُخوها فهو لأبيها ، فإن كان مكانَ الأبِ جَدٌّ فهو بينَ أخيها وجَدِّها نِصْفَيْن ، فإن كان معهم ابْنُها – وهو أخوه لأُمِّه – فلا شيءَ لأخيها ، ويكونُ لأُمِّه الثُّلُثُ ولأخيه السُّدْسُ ولأخيه الباقي ، أو[1] ابنِ أخيه . وإن خَلَّفَ أُمَّه وأخاه وأختَه ، فلكلٍّ واحدٍ منهمُ السُّدْسُ ، والباقي لأخيه دونَ أُخْتِه . وإن خَلَّفَ ابنَ أخيه وبِنْتَ أَخِيه ، أو خالَه وخالَته ،

الإنصاف ....

(١) في الأصل : « و » .

الشرح الكبير

فالبَاقِي للذَّكَرِ . وإن خَلَّف أُخْتَه وابنَ أُخْتِه ، فلأُخْتِه السُّدْسُ والباقى لابنِ أُخْتِه . وعلى الرِّوايةِ الأُخْرَى ، الكلُّ للأُمِّ فى (1)هذه المَواضِعِ(1) .

فصل : ابنُ مُلاعِنَةٍ مات وتَرَك بِنْتًا وبِنْتَ ابْنٍ ومَوْلَى أُمِّه ، البَاقِى لمَوْلَى الأُمِّ فى قولِ الجمهورِ . وقال ابنُ مَسْعودٍ : الرَّدُّ أَوْلى مِن المَوْلَى . فإن كان معهم أُمٌّ فلها السُّدْسُ ، وفى الباقى رِوايتان ؛ إحْداهما ، للمَوْلَى . وهو قولُ الأكْثَرِينَ . والثانيةُ ، للأُمِّ . وهو قولُ ابنِ مسعودٍ . فإن لم يكنْ معهم مَوْلًى فالباقى مَرْدُودٌ عليهم فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن . والأُخْرى ، هو للأُمِّ . فإن كان معهم أخٌ فلا شئَ له بالفَرْضِ ، وله الباقى فى روايةٍ . والأُخْرى ، هو للأُمِّ .

بنتٌ وأخٌ ، أو ابنُ أخٍ أو خالٌ ، أو أبو أُمٍّ ، أو غيرُهم مِن العَصبَاتِ ؛ للبنتِ النِّصْفُ ، والباقى للعَصَبَةِ ، فى قولِ العبادِلَةِ . وإن كان معها أخٌ و(2) أُخْتٌ ، أو ابنُ أخٍ وأُخْتُه ، أو خالٌ وخالةٌ ، فالباقى للذَّكَرِ وَحْدَه فى قولِهم . وقال أبو حنيفةَ وأصحابُه : المالُ للبنْتِ بالفَرْضِ والرَّدِّ . ورَوَوْا ذلك عن علىٍّ ، عليه السلامُ ، أنَّه جَعَل ذا السَّهْمِ أحَقَّ ممَّن لا سَهْمَ له ، وأنَّه وَرَّث ابنَ مُلاعِنَةٍ ذَوِى أرْحامِه كما يَرِثُون مِن غَيْرِه . قال ابنُ اللَّبَّانِ : وليس هذا مَحْفُوظًا عن علىٍّ ، إنَّما المشْهورُ عنه قولُه لأولياءِ المَرْجومَةِ عن ابْنِها : [231/5و] هذا ابْنُكم ، تَرِثُونه ولا يَرِثُكم ، فإن جَنَى جِنايةً

الإنصاف ....

(1 - 1) فى م : « هذا الموضع » .

(2) فى م : « أو » .

الشرح الكبير

فعليكم . وفسَّر القاضى قولَ أحمدَ : إن لم يكنْ أمٌّ فَعَصَبَتُها عَصَبَتُه . بتقديمِ الردِّ على عَصَبَةِ الأُمِّ ، كقولِه فى أُخْتٍ وابنِ أخٍ : المالُ كلُّه للأُخْتِ . قال شيخُنا[1] : وهذا تفسيرٌ للكلامِ بضِدِّ ما يَقْتَضِيه ، وحَمْلٌ للَّفْظِ على خلافِ ظاهرِه ، وإنَّما هذه الرِّوايةُ كمذهبِ ابنِ مسعودٍ وروايةِ الشَّعْبىِّ عن علىٍّ وعبدِ اللهِ ، أنَّهما قالا : عصبةُ ابنِ المُلاعِنَةِ أُمُّه ، تَرِثُ مالَه أَجْمَعَ ، فإن لم يكُن أمٌّ فعصبتُها عصبتُه .

امرأةٌ وجَدَّةٌ وأُخْتان وابنُ أخٍ ؛ للمرأةِ الرُّبْعُ ، وللجَدَّةِ السُّدْسُ ، وللأُخْتَيْن الثُّلُثُ ، والباقى لابنِ الأخِ ، فى الروايتَيْن جميعًا . وقال أبو حنيفةَ : الباقى يُرَدُّ على الأُخْتَيْن والجَدَّةِ . وهو قولُ القاضى فى الروايةِ الثَّانيةِ .

أبو أمٍّ وبنتٌ وابنُ أخٍ وبنتُ أخٍ ، الباقى لابنِ الأخِ وَحْدَه . ويَحْتَمِلُ أن يكونَ لأبى الأُمِّ سُدْسُ باقِى المالِ ، وخَمْسَةُ أسْداسِه لابنِ الأخِ . وقال أبو حنيفةَ : المالُ بينَ أبى الأُمِّ والبِنْتِ ، على أرْبَعَةٍ ، بالفَرْضِ والرَّدِّ .

فصل : فإن لم يَتْرُكِ ابنُ المُلاعِنَةِ ذا سَهْمٍ فالمالُ لعَصَبَةِ أُمِّه فى قولِ الجماعةِ . وقد رُوِىَ ذلك عن علىٍّ . وقال أبو حنيفةَ وأصحابُه : هو بينَ ذَوِى الأرْحامِ كمِيراثِ غيرِه . ورَوَوْه عن علىٍّ . وذلك مِثْلُ خالٍ وخالَةٍ ، وابنِ أخٍ وأُخْتِه ، المالُ للذَّكَرِ . وفى قولِ أبى حنيفةَ ، هو بينَهما فى المَسْأَلَتَيْن نِصْفَيْن .

الإنصاف ....

(١) فى : المغنى ٩/١١٩ .

الشرح الكبير

خالَةٌ لأبٍ وأُمٍّ وخالٌ لأبٍ ، المالُ للخالِ . وقال أبو حنيفةَ : هو للخالَةِ .

خالةٌ وبنتُ بنتٍ ، المالُ بينَهما على أربعةٍ . وإذا لم يُخَلِّفِ ابنُ المُلاعِنَةِ إلَّا ذا رحِمٍ ، فحكمُهم فى ميراثِه كحكمِهم فى ميراثِ غيرِه ، على ما نذكرُه .

فصل : وإذا قُسِم ميراثُ ابنِ المُلاعِنَةِ ثُمَّ أَكْذَبَ المُلاعِنُ نَفْسَه ، لحِقَه الولدُ ونُقِضَتِ القِسْمَةُ . وقال أبو حنيفةَ : لا يَلْحَقُه النَّسَبُ بعدَ موتِه إلَّا أن يكُونا تَوْأَمَيْن مات أحدُهما وأكذب نَفْسَه والأخُ باقٍ ، فيَلْحَقُه نَسَبُ الباقى والمَيِّتِ معًا . وقد مضَى الكلامُ معه فى غيرِ هذا المَوْضِعِ .

فصل : ولو كان المَنْفِىُّ باللِّعانِ تَوْأَمين ، ولهما أخٌ آخَرُ من الزَّوجِ لم يَنْفِه ، فماتَ أحدُ التَّوْأَمين ، فميراثُ تَوْأَمِه منه كمِيراثِ الآخَرِ فى قولِ الجمهورِ . وقال مالكٌ : يرثُه تَوْأَمُه كمِيراثِ أَخٍ لأبَوَيْن ؛ لأَنَّه أخُوهُ لأبَوَيْه ، بدليلِ أنَّ الزَّوْجَ لو أقَرَّ بأحَدِهما لَحِقَه الآخَرُ . وهذا أحَدُ الوَجْهَيْن لأصْحابِ الشَّافعىِّ . ولَنا ، أنَّهما تَوْأَمان لم يَثْبُتْ لهما أبٌ [٢٣١/٥ظ] يَنْتَسِبان إليه ، فأشْبَها[1] تَوْأَمَىِ الزَّانيةِ ، ولا خلافَ فى تَوْأَمَىِ الزَّانيةِ . وفارَق هذا ما إذا اسْتَلْحَق أحدَهما ؛ لأنَّه ثَبَت باستِلْحاقِه أنَّه أبُوهما .

فصل : قولُهم : إنَّ الأُمَّ عَصَبَةُ ولدِها . أو : إنَّ عَصَبَتَها عَصَبتُه . إنَّما

الإنصاف ....

(١) بعده فى الأصل : « توأما » .

وَإِذَا مَاتَ ابْنُ ابْنِ مُلَاعِنَةٍ وَخَلَّفَ [١٧٥و] أُمَّهُ وَجَدَّتَهُ ، فَلِأُمِّهِ

الشرح الكبير

هو فى الميراثِ خاصَّةً ، كقولِنا فى الأَخَواتِ مع البناتِ . فعلى هذا ، لا يَعْقِلُون عنه ، ولا تَثْبُتُ لهم وِلايةُ التَّزْويجِ ولا غيرِه . هذا قولُ الأكْثرينَ . وقد رُوِى عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه قال لأولياءِ المرجومةِ فى ولدِها : هذا ابْنُكم ، تَرِثُونَه ولا يَرِثُكُم ، وإنْ جَنى فعليكم[1] . ورُوِى هذا عن عبدِ اللهِ ، وإبراهيمَ . ولَنا ، أنَّهم إنَّما ينْتَسِبون إليه بقَرابةِ الأُمِّ فلم يَعْقِلوا عنه ، ولم تثْبُتْ لهم ولايةُ التَّزويجِ ، كما لو عَلِم أبُوه ، ولا يلزمُ مِن التَّعْصيبِ فى الميراثِ التَّعْصيبُ فى العَقْلِ والتَّزْويجِ ، بدليلِ الأَخَواتِ مع البناتِ . فأمّا إن أَعْتَقَ ابنُ المُلاعِنَةِ عَبْدًا ثم مات ، ثم مات المَوْلَى وخَلَّف أُمَّ مَوْلاه وأخا مَوْلاه ، احْتَملَ أن يَثْبُتَ لهما الإرْثُ بالولاءِ ؛ لأنَّ التَّعْصيبَ ثابتٌ . وحُكِى ذلك عن أبى يوسفَ . وهل يكونُ للأُمِّ أو للأخِ ؟ على الرّوايتين . ويَحْتَمِلُ أن لا يَثْبُتَ لهما ميراثٌ ؛ لأنَّ النِّساءَ لا يَرِثْنَ من الوَلاءِ إلَّا ما أعْتَقْنَ أو أعْتَق مَن أعتقْنَ ، فكذلك مَن يُدْلِى بهنّ . وما ذكرْناه للاحْتمالِ الأوَّلِ يَبْطُلُ بالأخواتِ مع البناتِ ، ومَن عَصَّبَهُنَّ أخوهُنَّ من الإناثِ .

٢٧٩٣ – مسألة : (وإذا مات ابنُ ابنِ المُلاعِنَةِ وخَلَّفَ أُمَّهُ

الإنصاف

قوله : وإذا ماتَ ابْنُ ابنِ الْمُلاعِنَةِ ، وخَلَّف أُمَّه وجَدَّته ، فلأُمِّه الثُّلُثُ ، وباقِيه للجَدَّةِ – على الرِّوايَةِ الثَّانيةِ – وهذه جَدَّةٌ ورِثَتْ مع أُمٍّ أكثرَ منها . فيُعايَى بها .

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٧ .

المقنع

الثُّلُثُ وَبَاقِيهِ لِلْجَدَّةِ عَلَى إِحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ . وَهَذِهِ جَدَّةٌ وَرِثَتْ مَعَ أُمٍّ أَكْثَرَ مِنْهَا .

الشرح الكبير

وجَدَّتَه ، فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ والبَاقِى للجَدَّةِ عَلَى إِحْدَى الرِّوَايَتَيْن . وهَذِه جَدَّةٌ وَرِثَتْ مع أُمٍّ أَكْثَرَ مِنها) إذا مات ابنُ ابنِ المُلاعِنَةِ وخَلَّف أُمَّه وأُمَّ أبيه ، فلأُمِّهِ الثُّلُثُ والبَاقى لها بالرَّدِّ . وهذا قولُ علىٍّ . وعلى الرِّوايةِ الأُخْرى الباقى لأُمِّ أبيه ؛ لأَنَّها عَصَبَةُ أبيه . وهذا قولُ ابنِ مَسْعودٍ . ويُعايَى بها فيُقالُ : جدَّةٌ ورِثَتْ مع أُمٍّ أَكْثَرَ منها . وإن خَلَّف جَدَّتَيْه ، فالمالُ بينهما بالفرضِ والرَّدِّ على قولِ علىٍّ . وفى قولِ ابنِ مَسْعودٍ ، لهما السُّدْسُ فَرضًا بينهما وباقى المالِ لأُمِّ أبيه .

أُمُّ أُمٍّ وخالُ أبٍ لأُمٍّ ؛ الأُمُّ السُّدْسُ . وفى الباقى قولان[1] ؛ أحدُهما ، أنَّه لها بالرَّدِّ . والثَّانى ، لخالِ الأبِ . وفى قول علىٍّ ، الكلُّ للجَدَّةِ .

خالٌ وعَمٌّ وخالُ أبٍ وأبو أُمِّ أبٍ ، المالُ للعمِّ ؛ لأَنَّه ابنُ المُلاعِنَةِ ، فإن لم يكنْ عمٌّ فلأبى أُمِّ الأبِ ؛ لأَنَّه أبُوها ، فإن لم يكنْ [2]فلخالِ الأبِ ، فإن لم يكنْ[2] فللْخالِ ؛ لأَنَّه ذو رَحِمِه .

بِنْتٌ وعَمٌّ ، للبِنْتِ النِّصْفُ والباقى للعَمِّ . وفى قولِ علىٍّ الكلُّ للبِنْتِ ؛ لأَنَّه يُقَدِّمُ الرَّدَّ على تَوْريثِ عَصَبَةِ أُمِّه .

الإنصاف

وعلى الأُولَى والثَّالثةِ للأُمِّ جميعُ المالِ .

(١) فى الأصل : « القولان » .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

بِنْتٌ وأُمٌّ وخالٌ ، المالُ بينَ البِنْتِ والأُمِّ على أربعةٍ ، بالفَرْضِ والرَّدِّ ، ولا شيءَ للخالِ ؛ لأنَّه ليس بعَصَبَةِ المُلَاعِنَةِ ، ولو كان بَدَلَ الخالِ خالُ أبٍ [٥/٢٣٢و] كان الباقى له ؛ لأنَّه عَصَبَةُ المُلاعِنَةِ .

فأمّا ابنُ ابنِ ابنِ الملاعِنَةِ ، فإذا خَلَّف عَمَّه وعَمَّ أبيه ، فالمالُ لعَمِّهِ ؛ لأنه عَصَبَتُه ، وهذا يَنْبَغِى أن يكونَ إجْماعًا . وقد قال بعضُ النّاسِ : يَحْتَمِلُ أنْ يكونَ عَمُّ الأبِ أَوْلى ؛ لأنَّه ابنُ المُلاعِنَةِ . وهذا غلطٌ بَيِّنٌ ؛ لأنَّ العصباتِ إنَّما يُعْتَبَرُ أقْرَبُهم من المَيِّتِ ، لا مِن آبائِه . وإن خَلَّف ثلاثَ جَدَّاتٍ مُتَحاذِياتٍ ، فالسُّدْسُ بينَهنَّ والباقى يُرَدُّ عليهِنَّ فى إحْدى الرِّوايَتَيْن . وهو قولُ علىٍّ . وفى الثّانيةِ لأُمِّ أبى أبيه . وهو قولُ ابنِ مسعودٍ . وإن خَلَّف أمَّه وجَدَّتَه وجدَّةَ أبيه ، فلأُمِّه الثُّلُثُ ولا شيءَ لجدَّتِه . وفى الباقى روايتان ؛ إحداهما ، يُرَدُّ على الأُمِّ . والثانيةُ ، لجدَّةِ أبيه . وإن خَلَّف خالَه وخالَ أبيه وخالَ جَدِّه ، فالمالُ لخالِ جَدِّه ، فإن لم يكنْ فلخالِه ، ولا شيءَ لخالِ أبيه .

فأمّا ولَدُ بِنْتِ المُلاعِنَةِ ، فليستِ المُلاعِنَةُ عَصَبَةً لهم فى قولِ الجميعِ ؛ لأنَّ لهم نَسَبًا معروفًا مِن جهةِ أبيهم ، وهو زوجُ بِنْتِ المُلاعِنَةِ . ولو أعْتَقَتْ بِنْتُ المُلاعِنَةِ عبدًا ثم ماتَت ثم مات المَوْلَى وخلَّفَت أمَّ مَوْلاتِه ، وَرِثَت مالَ المَوْلَى ؛ لأنَّها عَصَبَةٌ لبنتِها ، والبِنْتُ عَصَبَةٌ لمولاها ، فى أحدِ الوجهين ، وقَدْ ذَكَرْناهما فى ابنِ المُلاعِنَةِ .

فصل : والحكمُ فى ميراثِ ولدِ الزنى فى جميعِ ما ذكَرْنا كالحكمِ فى ولدِ المُلاعِنَةِ ، على ما ذكرنا مِنَ الأقوالِ والاختلافِ ، إلَّا أنَّ الحسنَ بنَ

الإنصاف ....

المقنع

فَصْلٌ : وَلِلْجَدَّاتِ السُّدْسُ - وَاحِدَةً كَانَتْ أَوْ أَكْثَرَ - إِذَا تَحَاذَيْنَ .

الشرح الكبير

صالحٍ قال : عَصَبَةُ ولدِ الزنى سائرُ المسلمين ؛ لأنَّ أُمَّه ليستْ فِراشًا بخلافِ ولدِ المُلاعِنَةِ . والجمهورُ على التَّسْوِيَةِ بينهما ؛ لانْقِطاعِ نَسَبِ كلِّ واحدٍ منهما مِن أبيه ، إلَّا أنَّ ولدَ المُلاعِنَةِ يَلْحَقُ المُلاعِنَ إذا اسْتَلْحَقَه ، وولدُ الزِّنى لا يَلْحَقُ الزَّانِىَ فى قولِ الجمهورِ . وقال الحسنُ ، وابنُ سيرينَ : يَلْحَقُ الواطِئَ إذا أُقيم عليه الحدُّ ويَرِثُه . وقال إبراهيمُ : يَلْحقُه إذا جُلِد الْحَدَّ أو مَلَك المَوْطوءَةَ . وقال إسحاقُ : يَلْحَقُه . وذُكِر عن عُرْوَةَ وسليمانَ بنِ يَسارٍ نحوُه . وروَى علىُّ بنُ عاصِمٍ عن أبى حنيفةَ ، أنَّه قال : لا أرَى بأسًا إذا زَنى الرّجلُ بالمرأةِ فحَمَلت منه ، أن يتزوّجَها مع حَمْلها ويستُرَ عليها ، والولدُ ولدٌ له . وأجْمَعُوا على أنَّه إذا وُلِد على فِراشِ رَجُلٍ فادَّعاه آخرُ[1] ، أنَّه لا يَلْحَقُه ، وإنَّما الخِلافُ فيما إذا وُلِد على غيرِ فراشٍ . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « الْوَلَدُ لِلْفِرَاشِ ، ولِلْعَاهِرِ الحَجَرُ »[2] . ولأنَّه [٢٣٢/٥ظ] لا يَلْحَقُ به إذا لم يَسْتَلْحِقْه ، فلم يَلْحَقْ به بحالٍ ، كما لو كانتْ أمُّه فِرَاشًا ، أو كما لو لم يُجْلَدِ الحَدَّ[3] عندَ مَن اعْتَبَره . واللهُ أعلمُ .

فصل : قال ، رحِمَه اللهُ : (وللجَدَّاتِ السُّدْسُ - وَاحِدَةً كانت أَوْ

الإنصاف

....

(١) زيادة من المغنى ١٢٣/٩ .

(٢) تقدم تخريجه فى : ٣٣٨/١٦ .

(٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

أَكْثَرَ - إذا تَحاذَيْنَ) قال ابنُ المُنْذِرِ : أَجْمَعَ أهلُ العلمِ على أنَّ للجَدَّةِ السُّدْسَ إذا لم تكنْ أُمٌّ للمَيِّتِ . وحَكَى غيرُه روايةً شاذَّةً [1]عن ابنِ عباسٍ[1] ، أنَّها بمنزلَةِ الأمِّ ؛ لأنَّها تُدْلِي بها ، فقامَت مَقامَها عند عَدَمِها ، كالجَدِّ يَقُومُ مَقامَ الأبِ . ولَنا ، ما روَى قَبِيصَةُ بنُ ذُؤَيْبٍ ، قال : جاءَتِ الجَدَّةُ إلى أبى بكرٍ تَطْلُبُ مِيراثَها ، فقال : مَا لَكِ فى كِتابِ اللهِ شئٌ ، وَما أعْلَمُ لكِ فى سُنَّةِ رسولِ اللهِ ﷺ شيئًا ، ولكنِ ارْجِعِى حتى أسْأَلَ الناسَ . فقال المُغِيرَةُ بنُ شُعْبَةَ : حَضَرْتُ رسولَ اللهِ ﷺ أعطَاهَا السُّدْسَ . فقال : هل معكَ غَيْرُكَ ؟ فشَهِد له محمدُ بنُ مَسْلَمَةَ ، فأَمْضاه لها أبو بكرٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، فلَمَّا كان عمرُ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، جاءَتِ الْجَدَّةُ الْأُخْرَى ، فقال : ما لكِ فى كتابِ اللهِ شئٌ ، وما كان القَضاءُ الذى قُضِىَ به إلَّا فى غَيْرِكِ ، وما أنا بزائِدٍ فى الفرائضِ شيئًا ، ولكنْ هو ذاك السُّدْسُ ، فإنِ اجْتَمَعْتُما فهو لكما ، وأَيُّكُما خَلَت به فهو لها[2] . رَواه مالكٌ فى « المُوَطَّأ » ، [3]وأبو داودَ[3] ، والتِّرْمِذِىُّ ، وقال : حديثٌ حسنٌ صحيحٌ . وأمَّا الجَدُّ فلا يَقُومُ مَقامَ الأبِ فى جميعِ أحْوالِه على ما ذكَرْناه . وأَجْمَعَ أهلُ العلمِ على أنَّ الأمَّ تَحْجُبُ الجَدَّاتِ مِن جميعِ الجهاتِ . وعن بُرَيْدَةَ ، أنَّ النبىَّ

الإنصاف ....

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الجدة ، من كتاب الفرائض . سنن أبى داود ٢ / ١٠٩ ، ١١٠ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى ميراث الجدة ، من أبواب الفرائض . عارضة الأحوذى ٨ / ٢٥١ ، ٢٥٢ . والإمام مالك ، فى : باب ميراث الجدة ، من كتاب الفرائض . الموطأ ٢ / ٥١٣ .

كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب ميراث الجدة ، من كتاب الفرائض . سنن ابن ماجه ٢/٩٠٩ ، ٩١٠ . وإسناده ضعيف . انظر الإرواء ٦/١٢٤ .

(٣ - ٣) سقط من : م .

الشرح الكبير

ﷺ جَعَل للجَدَّةِ السُّدْسَ إذا لم يكنْ دُونَها أُمٌّ . رَواه أبو داودَ[1] . وهذا يدُلُّ على أنَّها لا تَرِثُ معها شيئًا . ولأنَّ الجَدَّةَ تُدْلِى بالأُمِّ فسَقَطَت بها كسُقوطِ الجَدِّ بالأَبِ وابنِ الابنِ به . فأمّا أمُّ الأبِ ، فإنَّها إنَّما تَرِثُ مِيرَاثَ أُمٍّ ؛ لأنَّها أُمٌّ ، ولذلك تَرِثُ وابنُها حىٌّ ، ولو كان مِيراثُها مِن جِهَتِه ما وَرِثَت مع وُجُودِه .

فصل : ولا يَزيدُ مِيراثُهُنَّ على السُّدْسِ فرضًا وإن كَثُرنَ . أجْمَع على هذا أهلُ العلمِ ؛ لما رَوَيْنا مِن الخبرِ ، فإنَّ عمرَ شَرَّك بينَهما . ورُوِى ذلك عن أبى بكرٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، فروَىَ سعيدٌ ، بإسنادِه[2] عن القاسمِ بنِ محمدٍ ، قال : جاءَتِ الجَدَّتان إلى أبى بكرٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، فأعْطَى أمَّ الأُمِّ الْمِيراثَ دُونَ أمِّ الأبِ ، فقال له عبدُ الرحمنِ بنُ سَهْلِ بنِ حارِثَةَ ، وكان شَهِد بَدرًا : يا خليفةَ رسولِ اللهِ ، أعْطَيْتَ التى إن ماتت لم يَرِثْها ، ومَنَعْتَ [٢٣٣/٥و] التى لو ماتَتْ وَرِثَها ! فجعل أبو بكرٍ السُّدْسَ بينهما . ولأنَّهنَّ ذَوَاتُ عَددٍ لا يُشارِكُهنَّ ذكَرٌ ، فاسْتَوى كثيرُهنَّ ووَاحِدَتُهنَّ ، كالزَّوجاتِ . وإنَّما يَشْتَرِكْنَ فى السُّدْسِ إذا تَحاذَيْنَ ؛ لِتَساوِيهِنَّ فى الدَّرَجَةِ .

فصل : ولا خلافَ بينَ أهلِ العلمِ فى تَوريثِ جَدَّتين ؛ أمِّ الْأُمِّ ، وأُمِّ

الإنصاف ....

(١) فى : باب فى الجدة ، من كتاب الفرائض . سنن أبى داود ٢/ ١١٠ . وإسناده ضعيف . انظر الإرواء ٦/ ١٢١ .

(٢) فى : باب الجدات ، السنن ١/ ٥٥ . كما أخرجه الإمام مالك ، فى : باب ميراث الجدة ، من كتاب الفرائض . الموطأ ٢/ ٥١٣ ، ٥١٤ . وإسناده ضعيف . انظر الإرواء ٦/ ١٢٦ .

الشرح الكبير

الأَبِ . وكذلك إن عَلَتا وكانتا فى القُرْبِ سَواءً ، كأُمِّ أُمِّ أُمٍّ وأُمِّ أُمِّ أَبٍ . وحُكِيَ عن داودَ ، أنه لا يُوَرِّثُ أُمَّ أُمِّ الأبِ شيئًا ؛ لأنه لا يَرِثُها فَلا تَرِثُه ، ولأَنَّها غيرُ مَذْكورةٍ فى الخَبَرِ . ولَنا ، ما روَى سعيدٌ[1] عن ابنِ عُيَيْنَةَ عن منصورٍ عن إبراهيمَ ، أنَّ النبيَّ ﷺ وَرَّث ثلاثَ جَدّاتٍ ؛ ثِنْتَيْن مِن قِبَلِ الأبِ ، وواحِدَةً مِن قِبَلِ الأُمِّ . وأخرَجَه أبو عُبَيْدٍ ، والدَّارَقُطْنِيُّ[2] . ومِن ضَرُورتِه أن تكونَ مِنهنَّ أُمُّ أُمِّ الأبِ ، أو مَن هى أعلَى منها . وما ذَكَرَه داودُ فهو قِياسٌ ، وهو لا يقولُ بالْقِياسِ ، ثم هو باطلٌ بأُمِّ الأُمِّ ، فإنَّها تَرِثُه ولا يَرِثُها . وقولُه : ليستْ مذكورةً فى الخبرِ . قُلْنا : وكذلك أُمُّ أُمِّ الأُمِّ .

واخْتَلَفُوا فى تَوْريثِ ما زادَ على الجَدَّتَيْن ؛ فذهَب أبو عبدِ اللهِ إلى تَوْريثِ ثلاثِ جَدَّاتٍ مِن غيرِ زيادةٍ عليهنَّ . رُوِى ذلك عن علىٍّ ، وزيدِ بن ثابتٍ ، وابنِ مسعودٍ ، رَضِى اللهُ عنهم . ورُوِى نحوُه عن مَسْروقٍ ، والحسنِ ، وقتادةَ . وبه قال الأَوْزَاعِيُّ ، وإسحاقُ . وَرُوِى عن سعدِ بن أبى وقَّاصٍ ما يَدُلُّ على أنه لا يُوَرَّثُ أكثرُ مِن جَدَّتين . وحُكِي أيضًا عن أبى بكرِ بنِ عبدِ الرحمنِ بنِ الحارثِ بنِ هِشامٍ ، وسليمانَ بنِ يَسارٍ ، وطَلْحة بنِ

الإنصاف ....

(١) فى : باب الجدات . السنن ١/٥٤ .

(٢) أخرجه الدارقطنى ، فى : كتاب الفرائض . سنن الدارقطنى ٤/٩٠ . كما أخرجه الدارمى ، فى : باب فى الجدات ، من كتاب الفرائض . سنن الدارمى ٢/٣٥٨ . والبيهقى ، فى : باب من لم يورث أكثر من جدتين ، من كتاب الفرائض . السنن الكبرى ٦/٢٣٥ . والحديثان ضعيفان . انظر الإرواء ٦/١٢٧ .

الشرح الكبير

عَبْدِ اللهِ[1] بن عَوْفٍ ، وربيعةَ ، وابنِ هُرْمُزٍ ، ومالكٍ ، وابنِ أبى ذِئْبٍ ، وأبى ثَوْرٍ ، وداودَ . وقالَه الشافعىُّ فى القديمِ . وحُكِى عن الزُّهْرِىِّ أنَّه قال : لا نَعْلمُ وَرِثَ فى الإسلامِ إلَّا جَدَّتَيْن . وحُكِى عن سعدِ ابن أبى وقَّاصٍ ، أنَّه أوْتَر بركعةٍ ، فعَابَه ابنُ مسعودٍ ، فقال سعدٌ : أتُعِيبُنِى وأنْتَ تُورِّثُ ثَلاثَ جَدَّاتٍ ؟ ورُوِىَ عن ابنِ عبَّاسٍ أنه وَرَّثَ الجَدَّاتِ وإن كَثُرْنَ إذا كُنَّ فى دَرَجَةٍ واحِدَةٍ ، إلَّا مَن أدْلَت بأبٍ غيرِ وارثٍ ، كأُمِّ أبى الأُمِّ . قال ابنُ سُرَاقةَ[2] : وبهذا قَال عامَّةُ الصَّحابةِ إلَّا شاذًّا . وإليه ذَهَب الحسنُ ، وابنُ سِيرِينَ ، والثَّوْرِىُّ ، وأبو حنيفةَ ، وأصحابُه . وهو رِوايةُ الْمُزَنِىِّ عَن الشافعىِّ . وهو ظاهِرُ كَلامِ الْخِرَقِىِّ ، فإنَّه سَمَّى ثَلاثَ جَدَّاتٍ مُتَحاذِياتٍ ، ثم قال : وإنْ كَثُرْنَ فعلى ذلك . ويَحْتَمِلُ قولُ الخِرَقِىِّ : وإن كَثُرْنَ . لا يَرِثُ إلَّا ثَلاثُ جَدَّاتٍ ، وهُنَّ المُتَحاذِياتُ المَذْكُوراتُ بعدُ ، كما رُوِى عن أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ . واحْتَجُّوا بأنَّ الزائِدَةَ جَدَّةٌ أدْلَت بوارثٍ فوَجَب أن تَرِثَ ، كإحْدَى الثلاثِ . ولَنا ، حديثُ سعيدٍ الذى ذَكَرْناه . ورَوَى سعيدٌ أيضًا ، (3عن منصورٍ3) عن إبراهِيمَ ،

الإنصاف ....

(1) فى النسختين « طلحة بن عبيد الله » . وهو طلحة بن عبد الله بن عوف الزهرى ، ابن أخى عبد الرحمن ابن عوف صاحب رسول الله ﷺ ، كان شريفا جوادا حجة إماما ، يقال له طلحة النَّدَى . تولى قضاء المدينة زمن يزيد . توفى سنة تسع وتسعين . سير أعلام النبلاء ٤/١٧٤ ، ١٧٥ .

(2) لعله محيى الدين محمد بن محمد بن إبراهيم الأنصارى الشاطبى ، شيخ دار الحديث الكاملية بالقاهرة ، وكان معاصرا للمؤلف ، وتوفى بعده سنة اثنتين وستين وستمائة . العبر ٥ / ٢٧٠ .

(3 - 3) سقط من : م .

المقنع

فَإِنْ كَانَ بَعْضُهُنَّ أَقْرَبَ مِنْ بَعْضٍ فَالْمِيرَاثُ لِأَقْرَبِهِنَّ . وَعَنْهُ ، أَنَّ الْقُرْبَى مِنْ جِهَةِ الْأَبِ لَا تَحْجُبُ الْبُعْدَى مِنْ جِهَةِ الْأُمِّ .

الشرح الكبير

أَنَّهم كانوا يُوَرِّثُون مِن الجَدَّاتِ ثلاثةً ، ثِنْتَيْن مِن قِبَلِ الأبِ وواحِدَةً مِن قِبَلِ الأُمِّ . وهذا يَدلُّ على التَّحْديدِ بثَلاثٍ ، وأنَّه لا يَرِثُ أكْثَرُ مِنهنَّ .

٢٧٩٤ – مسألة : (فإن كانَ بَعْضُهنَّ أَقْرَبَ [٥/٢٣٣ظ] مِنْ بَعْضٍ فالمِيرَاثُ لِأَقْرَبِهِنَّ . وعَنْهُ ، أنَّ القُرْبَى مِن جِهَةِ الأبِ لَا تَحْجُبُ البُعْدَى مِن جِهَةِ الأُمِّ) أمَّا إذا كانت إحْدَى الجدَّتَيْن أمَّ الأُخْرَى ، فلا خلافَ بينَ أهلِ العلمِ فى أنَّ الميراثَ للقُرْبَى وتَسْقُطُ البُعْدَى بها ، وإن كانتا مِن جِهَتَيْن والقربَى مِن جِهَةِ الأمِّ فالميراثُ لها وتَحْجُبُ البُعْدَى فى قولِ عامَّتِهم ، إلَّا ما رُوِى عن ابنِ مسعودٍ ، ويَحيى بنِ آدمَ ، وَشَرِيكٍ ، أنَّ الميراثَ بينَهما . وعن ابنِ مسعودٍ ، إن كانتا مِن جِهَتَيْن فهما سَواءٌ ، وإن كانَتا من جِهَةٍ واحدةٍ فهو للقُرْبَى . يُرِيدُ أنَّ الجَدَّتَيْن إذا كانتا مِن جِهَةِ الأبِ إحْداهما أُمُّ الأبِ والأُخْرَى أُمُّ الجدِّ ، سَقَطَت أُمُّ الجدِّ بأُمِّ الأبِ . وسائرُ أهلِ العلمِ على أنَّ القُرْبَى مِن جِهَةِ الأُمِّ تَحْجُبُ البُعْدَى مِن جِهَةِ الأبِ . فأمّا القُرْبَى مِن جِهَةِ الأبِ فهلْ تَحْجُبُ البُعْدَى مِن جِهَةِ الأُمِّ ؟ فيه روايتان ؛ إحْداهما ، أنَّها تَحْجُبُها ، ويكونُ الميراثُ للقُرْبَى . وهذا قولُ علىٍّ ، عليه السلامُ ،

الإنصاف

قوله فى الجَدَّاتِ : فإنْ كانَ بعضُهنَّ أقْرَبَ مِن بعضٍ ، فالمِيراثُ لأقْرَبِهنَّ . وهو المذهبُ . اخْتارَه الخِرَقِىُّ ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهم . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » وغيرُه . وقدَّمه فى « الخُلاصَةِ » ، و « المُحَرَّرِ » ،

الشرح الكبير

وإحْدَى الرِّوَايَتَيْن عن زيدٍ . وبه قال أبو حنيفةَ وأصحابُه . وهو قولُ أهلِ العراقِ ، (١)وقولٌ للشافعيِّ(١) . والروايةُ الثانيةُ ، هو بينَهما . وهى الرِّوايةُ الثابتةُ عن زيدٍ . وبه قال مالكٌ ، والأوْزاعيُّ . وهو أحدُ قولَى الشافعيِّ ؛ لأنَّ الأبَ الذى تُدْلِى به الجَدَّةُ لا يَحْجُبُ الجدَّةَ مِن قِبَلِ الأُمِّ ، فالتى تُدْلِى به أوْلَى أن لا يَحْجُبَها ، وبهذا فارَقَتْها القُرْبَى مِن قِبَلِ الأُمِّ ، فإنَّها تُدْلِى بالأُمِّ وهى تَحْجُبُ جَمِيعَ الجَدَّاتِ . ولَنا ، أنَّها جَدَّةٌ قُرْبَى ، فتَحْجُبُ البُعْدَى ، كالتى مِنْ قِبَلِ الأُمِّ ، ولأنَّ الجَدَّاتِ أُمَّهاتٌ يَرِثْنَ مِيراثًا واحدًا مِن جِهَةٍ واحِدةٍ ، فإذا اجْتَمَعْنَ فالمِيراثُ لأقْرَبِهِنَّ ، كالآباءِ والأبناءِ والإخْوَةِ . وكُلُّ قَبِيلٍ إذا اجْتَمَعُوا فالمِيراثُ للأقْرَبِ . وقولُهم : إنَّ الأبَ لا يُسْقِطُها . قُلْنا : لأنَّهنَّ لا يَرِثْنَ مِيراثَه ، وإنَّما يَرِثْنَ مِيراثَ الأُمَّهاتِ لكونِهِنَّ أُمَّهاتٍ ، ولذلك أسْقَطَتْهُنَّ الأُمُّ . واللهُ أعلمُ .

مسائل : مِن ذلكَ أُمُّ أُمٍّ وأُمُّ أُمِّ أبٍ ، فالمالُ للأُولَى إلَّا فى قولِ ابنِ مسعودٍ

الإنصاف

و « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وعنه ، أنَّ القُرْبَى مِن جِهَةِ الأبِ لا تحْجُبُ البُعْدَى مِن جِهَةِ الأُمِّ ، فتُشارِكُها . وهذا هو المَنْصوصُ عن أحمدَ . قالَه فى « الهِدايَةِ » وغيرِه . وجزَم به القاضى فى « جامِعِه » . ولم يَعْزُ فى كتابِ « الرِّوايتَيْن » الرِّوايَةَ الأُولَى إلَّا إلى الخِرَقِىِّ . وصحَّحه ابنُ عَقِيلٍ فى « تَذْكِرَتِه » . قال فى « إدْراكِ الغايَةِ » : تُشارِكُها فى الأشْهَرِ . وأطْلَقَهما فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ،

(١ - ١) فى م : « وهو قول الشافعى » .

المقنع

وَلَا يَرِثُ أَكْثَرُ مِنْ ثَلَاثِ جَدَّاتٍ ؛ أُمُّ الْأُمِّ ، وَأُمُّ الْأَبِ ، وَأُمُّ الْجَدِّ ، وَمَنْ كَانَ مِنْ أُمَّهَاتِهِنَّ وَإِنْ عَلَتْ دَرَجَتُهُنَّ .

الشرح الكبير

هو بينَهما . أمُّ أبٍ وأمُّ أمِّ أمٍّ ، المالُ للأُولى[1] فى إحدَى الرِّوايتَيْن . وهو قولُ الخِرَقِيِّ . وفى الأُخرَى ، هو بينَهما . أمُّ أبٍ وأمُّ أمٍّ وأمُّ جَدٍّ ، المالُ للأُولَيَيْن فى قولِ الجميعِ ، إلَّا شَرِيكًا ومَن وافقَه ، هو بينَهُنَّ . أمُّ أبٍ وأمُّ أمٍّ وأمُّ أمِّ أمٍّ وأمُّ أبى أبٍ ، هو للأُولَيَيْن فى قولِ الجميعِ .

٢٧٩٥ – مسألة : (وَلَا يَرِثُ أَكْثَرُ مِنْ ثَلاثِ جَدَّاتٍ ؛ أُمُّ الأُمِّ ، وَأُمُّ الأبِ ، وأُمُّ الجَدِّ ، ومَن كان مِن أُمَّهاتِهِنَّ وَإِنْ عَلَتْ دَرَجتُهُنَّ) فلَهُنَّ السُّدْسُ إذا تَحاذَيْنَ فى الدَّرَجَةِ ؛ لِما روَى سعيدٌ بإسْنادِه عن إبراهيمَ ، أنَّ النبىَّ ﷺ ورَّث ثلاثَ جدَّاتٍ ؛ ثِنْتَيْن مِن قِبَلِ الأبِ ، ووَاحِدَةً مِن

الإنصاف

و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » . فعلى الرِّوايَةِ الثَّانيةِ ، يُتَصَوَّرُ[2] أنَّ جَدَّةً ترِثُ معها أُمُّها ، مثلَ أنْ يكونَ للمَيِّتِ جدَّةٌ ، هى أُمُّ أبِيه ، وتكونَ أُمُّها أمَّ أمِّ أمِّ المَيِّتِ ؛ وذلك بأنْ يتزَوَّجَ أبو المَيِّتِ بابنَةِ خالَتِه ، وجَدَّتُه التى هى أُمُّ خالَتِه مَوْجودَةٌ وكذلك ابْنَتُها التى هى أُمُّه ، ثم تُخلِفَ وَلَدًا ، فيَموتَ الوَلَدُ ، فيُخلِفَ أمَّ أبِيه وأُمَّها ، التى هى أُمُّ أُمِّ أُمِّه ، فيَشْتَرِكان فى المِيراثِ على هذا الرِّوايَةِ . فيُعايَى بها . قلتُ : ويَحْتَمِلُ عدَمَ إرْثِها على كِلا الرِّوايتَيْن ، وهو ظاهِرُ كلامِ الأصحابِ فى الحَجْبِ ؛ لأنَّهم أسْقَطُوا الأعْلَى فالأعْلَى مِنَ الجَدَّاتِ بينَهما .

---

(١) فى م : « للأخرى » .

(٢) فى الأصل ، ا : « لا يتصور » .

المقنع

فَأَمَّا أُمُّ أَبِى الْأُمِّ ، وَأُمُّ أَبِى الْجَدِّ ، فَلَا مِيرَاثَ لَهُمَا .

الشرح الكبير

قِبَلِ الأمِّ . وقال [٢٣٤/٥و] إبراهيمُ : كَانُوا يُوَرِّثُونَ ثَلاثَ جَدَّاتٍ . وهذا يَدُلُّ على أنَّه لا يَرِثُ أكْثَرُ مِن ثَلاثٍ ، وفى ذلك اختِلافٌ ذَكَرْناه . (فأمّا أُمُّ أبى الأُمِّ) فلا تَرِثُ ؛ لأنَّها تُدْلِى بغيْرِ وارثٍ ، وكذلك كلُّ جَدَّةٍ تُدلِى بغيرِ وارِثٍ . وهذا إجْماعٌ مِن أهلِ العلمِ ، إلَّا ما حُكِىَ عن ابنِ عباسٍ ، وجابرِ بنِ زيدٍ ، ومُجاهِدٍ ، وابنِ سِيرِينَ ، أنَّهم قالوا : تَرِثُ . وهو قولٌ شاذٌّ ، لا نَعْلَمُ اليومَ به قائلًا ؛ لأنَّها تُدْلِى بغيرِ وارِثٍ ، فلم تَرِثْ ، كالأجانبِ . (١وأمَّا أُمُّ أبِى الجَدِّ ومَن أدْلَت بأكْثَرَ مِن ثَلاثةِ آباءٍ١) . وهؤلاءِ الجَدّاتُ المُخْتَلَفُ فيهِنَّ . وقد ذَكَرْنا ذلك .

أمثلةُ ذلك : أُمُّ أُمٍّ وأُمُّ أبٍ ، السُّدْسُ بينَهما إجْماعًا . أُمُّ أُمِّ أُمٍّ وأُمُّ أُمِّ أبٍ وأُمُّ أبى أبٍ وأُمُّ أبى أُمٍّ ، السُّدْسُ للثَّلاثِ الأُوَلِ إلَّا عندَ مالكٍ ومُوافِقيه فإنَّه للأُولَيَيْن ، وعندَ داودَ هو للأُولَى وحدَها . ولا تَرِثُ الرّابِعَةُ إلَّا فى القولِ الشّاذِّ عن ابنِ عبّاسٍ ومُوافِقيه . أُمُّ أُمِّ أُمِّ أُمٍّ وأُمُّ أُمِّ أُمِّ أبٍ وأُمُّ أُمِّ أبى أبٍ وأُمُّ أبى أبى أبٍ وأُمُّ أُمِّ أبى أُمٍّ وأُمُّ أبى أُمِّ أُمٍّ وأُمُّ أبى أبى أُمٍّ وأُمُّ أبى أُمِّ أبٍ ،

الإنصاف

قوله : فأمَّا أُمُّ أبى الأُمِّ ، وأُمُّ أبى الجَدِّ ، فلا مِيراثَ لهما . أمَّا أُمُّ أبى الأُمِّ ، فهى مِن ذَوِى الأرْحامِ ، على ما يأْتِى . وأمَّا أُمُّ أبى الجَدِّ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ أنَّها مِن ذَوِى الأرْحامِ ، فلا تَرِثُ بنَفْسِها فَرْضًا . وعليه جماهِيرُ الأصحابِ . وجزَم

(١ – ١) كذا فى النسختين ، ويظهر أن هناك سقطا من السياق . وقد جاء السياق فى المغنى ٥٧/٩ هكذا : « ولا ترث أم أب الجد ولا كل جدة أدلت بأكثر من ثلاثة آباء » .

المقنع وَالْجَدَّاتُ الْمُتَحَاذِيَاتُ ، أُمُّ أُمِّ أُمٍّ ، وَأُمُّ أُمِّ أَبٍ ، وَأُمُّ أَبِى أَبٍ .

الشرح الكبير السُّدْسُ للأُولَى عندَ داودَ . وللأولَيَيْن عندَ مالكٍ ومُوافِقيه . وللثَّلاثِ الأُوَلِ عندَ أحمدَ ومُوافِقيه . وللأرْبعِ الأُوَلِ عندَ أَبِى حنيفةَ ومُوافِقِيه . وتَسْقُطُ الأرْبَعُ الباقياتُ إلَّا فى الرِّوايةِ الشّاذَّةِ .

وفى الجملةِ ، لا يَرِثُ مِن قِبَلِ الأُمِّ إلَّا واحدةٌ ، ولا مِن قِبَلِ الأبِ إلَّا اثْنَتان ، وهما اللَّتان جاءَ ذِكْرُهما فى الخبرِ ، إلَّا عندَ أبى حنيفةَ ومُوافِقيه ، فإنَّه[1] كُلَّما عَلَوْنَ درجةً ازْدادَ فى عددِهِنَّ مِن قِبَلِ الأبِ واحدةٌ .

٢٧٩٦ – مسألة : (والْجَدَّاتُ الْمُتَحاذِياتُ أُمُّ أُمِّ أُمٍّ وأُمُّ أُمِّ أبٍ وأُمُّ أبِى أَبٍ) وإنْ كَثُرْنَ فعلى ذلك . يَعْنِى بالْمُتَحاذِياتِ الْمُتَساوِياتِ فى الدَّرَجَةِ ، بحيث لا تكونُ واحِدَةٌ أعْلَى مِن الأُخْرَى ولا أنْزَلَ منها ؛ لأنَّ الجَدّاتِ إنَّما يَرِثْنَ كُلُّهُنَّ إذا كُنَّ فى درجةٍ واحدةٍ ، ومتى كان بعضُهُنَّ أقْرَبَ مِن بعضٍ فالمِيراثُ لأقْرَبِهِنَّ ، وفيه اخْتِلافٌ ذَكَرْناه . فإذا قِيلَ : نَزِّلْ جَدَّتَيْن وارِثَتَيْن على أقْرَبِ المَنازِلِ . فهما أُمُّ أُمٍّ وأُمُّ أبٍ . وإن قِيلَ :

الإنصاف به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : تَرِثُ ، وليستْ مِن ذَوِى الأرْحامِ ، ومِثْلُها أُمُّ جَدِّ الجَدِّ ، ولو علَتْ أُبوَّةً . واخْتارَه الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ ، وصاحِبُ « الفائقِ » . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِيِّ ، فإنَّه قال : وكذلك إنْ كَثُرَتْ . ويأْتِى ذلك أيضًا فى أوَّلِ بابِ ذَوِى الأرْحامِ فى عدَدِهم .

---

(١) فى م : « فإنهما » .

المقنع

وَتَرِثُ الْجَدَّةُ وَابْنُهَا حَيٌّ . وَعَنْهُ ، لَا تَرِثُ .

الشرح الكبير

نَزِّلْ ثلاثًا . فهُنَّ أُمُّ أمِّ أمٍّ وأُمُّ أمِّ أبٍ وأُمُّ أبى أبٍ ، واحدةٌ مِن قِبَلِ الأُمِّ ، واثْنَتان مِن قِبَلِ الأبِ ، وفى دَرَجَتِهما أُخْرَى مِن قِبَلِ الأُمِّ غيرُ وارِثَةٍ وهى أُمُّ أبى أُمٍّ ، (1)ولا يَرِثُ أبدًا مِن قِبَلِ الأُمِّ إلَّا واحِدَةٌ ، وهى التى كُلُّ نَسَبِها أُمَّهاتٌ لا أبَ فيهِنَّ . فاحْفَظْ ذلك(1) . فإن قِيلَ : نَزِّلْ أرْبَعًا . فهُنَّ أُمُّ أمِّ أمِّ أمٍّ ، وأُمُّ أمِّ أمِّ أبٍ ، وأُمُّ أمِّ أبى أبٍ ، (2)وأُمُّ أبى أبى أبٍ(2) ، وفى دَرَجَتِهِنَّ أرْبَعٌ غَيْرُ وارِثاتٍ ، وقد ذَكَرْناهُنَّ فيما قبلُ ، إلَّا أنَّ [٥/٢٣٤ظ] أحمدَ لا يُوَرِّثُ أكْثَرَ مِن ثَلاثِ جدَّاتٍ ، وهُنَّ الثَّلاثُ الأُوَلُ . ومَن قال بتَوْرِيثِ زِيادةٍ على الثّلاثِ وَرَّثَ فى الدَّرَجَةِ الرابعةِ أرْبعًا ، وفى الخامسةِ خمسًا ، وفى السّادسةِ سِتًّا . وهو قولُ أبى حنيفةَ ومُوافِقِيه . فإذا أرَدْتَ تَنْزِيلَ الجدَّاتِ الوارِثَاتِ وغيرِهنَّ ، فاعلمْ أنَّ للمَيِّتِ فى الدَّرجةِ الأُولَى جَدَّتَيْن ؛ أمَّ أمِّه وأمَّ أبيه ، وفى الثَّانيةِ أرْبَعٌ ؛ لأنَّ لكلِّ واحدٍ مِن أبوَيْه جَدَّتَيْن ، فهما أرْبَعٌ بالنِّسْبَةِ إليه ، وفى الثّالِثَةِ ثَمانٍ ؛ لأنَّ لكلِّ واحِدٍ مِن أبوَيْه أرْبعًا على هذا الوَجْهِ ، يكونُ لوَلَدِهما ثَمانٍ . وعلى هذا ، كُلَّما عَلَوْنَ تَضاعَفَ عَدَدُهُنَّ ، ولا يَرِثُ مِنْهُنَّ عندَ أحمدَ إلَّا ثَلاثٌ .

٢٧٩٧ – مسألة : (وَتَرِثُ الجَدَّةُ وابنُها حَيٌّ . وعنه ، لا تَرِثُ)

الإنصاف

قوله : وتَرِثُ الجَدَّةُ وابْنُها حَيٌّ . يعْنِى ، سواءٌ كان أبًا أو جدًّا ، كما لو كان عمًّا اتِّفاقًا . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وعنه ، لا

(١ – ١) سقط من : الأصل .
(٢ – ٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

وجملتُه ، أنَّ الجدَّةَ مِن قِبَلِ الأبِ إذا كان ابنُها حيًّا وارِثًا ، فإنَّ عمرَ ، وابنَ مسعودٍ ، وأبا موسى ، وعِمْرانَ بنَ حُصَيْنٍ ، وأبا الطُّفَيْلِ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، وَرَّثُوها مع ابنِها . وبه قال شُرَيْحٌ ، والحسنُ ، وابنُ سِيرِينَ ، وجابرُ ابنُ زيدٍ ، والعَنْبَرِىُّ ، وإسحاقُ ، وابنُ المُنْذِرِ . وهو ظاهِرُ مذهبِ أحمدَ . وقال زيدُ بنُ ثابتٍ : لا تَرِثُ[1] . ورُوِىَ ذلك عن عثمانَ ، وعلىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنهما . وبه قال مالكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، والأوْزاعِىُّ ، وسعيدُ بنُ عبدِ العزيزِ ، والشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وهو رِوايةٌ عن أحمدَ ، رواه عنه جماعةٌ مِن أصْحابِه . ولا خلافَ فى تَوْرِيثِها مع ابنِها إذا كان عَمًّا أوْ عَمَّ أبٍ ؛ لأنَّها لا تُدْلِى به . واحْتَجَّ مَن أسْقَطَها بابنِها بأنَّها تُدْلِى به ، ولا تَرِثُ معه ، كالجَدِّ مع الأبِ ، وأُمِّ الأُمِّ مع الأُمِّ . ولَنا ، ما رَوَى ابنُ مسعودٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قال : أوَّلُ جدَّةٍ أطْعَمَها رسولُ اللهِ ﷺ السُّدْسَ أُمُّ أبٍ مع ابْنِها وابنُها حَىٌّ . أخْرَجه التِّرْمِذِىُّ[2] . ورَواه سعِيدُ بنُ مَنْصُورٍ[3] ، إلَّا أنَّ لَفْظَهُ : أُطْعِمَتِ السُّدْسَ أُمُّ أبٍ مع ابنِها . وقال ابنُ

الإنصاف

تَرِثُ . فعليها ، لأُمِّ الأُمِّ مع الأبِ وأمِّه السُّدْسُ كامِلًا . على الصَّحيحِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . قال فى « القَواعِدِ » : وهو الصَّحيحُ ؛ لزَوالِ المُزاحَمَةِ مع قِيامِ الاسْتِحْقاقِ لجَمِيعِه . وقيل : لها نِصْفُ السُّدْسِ ؛ مُعاداةً بأُمِّ الأبِ التى لا تَرِثُ على هذه الرِّوايَةِ . وذكَر مأْخَذَه فى

(١) أخرجه ابن أبى شيبة فى : المصنف ١١/٢٣٣ .

(٢) فى : باب ما جاء فى ميراث الجدة مع ابنها ، من أبواب الفرائض . عارضة الأحوذى ٨/٢٥٣ ، ٢٥٤ .

(٣) فى : باب الجدات . السنن ١/٥٧ . والحديثان ضعيفان . انظر الإرواء ٦/١٣١ .

الشرح الكبير

سِيرِينَ : أَوَّلُ جَدَّةٍ أَطْعَمَهَا رسولُ اللهِ ﷺ السُدْسَ أُمُّ أَبٍ مع ابْنِها[1] . ولأنَّ الجَدّاتِ أمَّهاتٌ يَرِثْنَ مِيراثَ الأُمِّ لا مِيراثَ الأبِ ، فلا يُحْجَبْنَ به كَأُمَّهاتِ الأُمِّ .

مسائل ذلك[2] : أُمُّ أبٍ وأبٌ ، السُّدْسُ لها والباقِي للأبِ . وعلى القولِ الآخَرِ ، الكلُّ له دُونَها . أُمُّ أمٍّ وأُمُّ أبٍ ، السُّدْسُ بينَهما على القولِ الأوَّلِ . وعلى الثّانِي ، السُّدْسُ لأُمِّ الأُمِّ ، والباقِي للأبِ . وقِيلَ : لأُمِّ الأُمِّ نِصْفُ السُّدْسِ والباقِي للأبِ ؛ لأنَّ الأبَ لو عُدِمَ لم يكنْ لأُمِّ الأُمِّ إلَّا نِصْفُ السُّدْسِ ، فلا يكونُ لها مع وُجُودِهِ إلَّا ما يكونُ لها مع [٥/٢٣٥و] عَدَمِه . والأوَّلُ أصَحُّ ؛ لأنَّ الإخْوَةَ مع الأبَوَيْن يَحْجُبُونَ الأُمَّ عن نِصفِ مِيراثِها ، ولا يَأْخُذونَ ما حَجَبُوها عنه ، بل يَتوفَّرُ ذلكَ على الأبِ ، كذا هٰهُنا .

ثَلاثُ جَدَّاتٍ مُتَحاذياتٍ وأبٌ ، السُّدْسُ بينَهنَّ على القولِ الأوَّلِ ، ولأُمِّ الأُمِّ على القولِ الثّانِي ، وعلى الثّالثِ ، لِأُمِّ الأُمِّ ثُلُثُ السُّدْسِ والباقِي للأبِ . فإن كان مع المُتَحاذِياتِ جَدٌّ[3] لم يَحْجُبْ إلَّا أُمَّه[4] .

الإنصاف

« القَواعِدِ » . وكذلكَ الوَجْهان ، إذا كان معها أُمُّ أمِّ الأبِ ، إلَّا أنْ تَسْقُطَ البُعْدَى بالقُرْبَى ، على القَوْلِ بالمُعاداةِ . قالَه فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه .

---

(١) أخرجه سعيد بن منصور ، فى : باب الجدات . السنن ١/٥٧ . وأخرجه الدارمى ، عن ابن مسعود ، موقوفًا عليه ، فى : باب فى الجدات ، من كتاب الفرائض . سنن الدارمى ٢/٣٥٨ .

(٢) سقط من : م .

(٣) فى الأصل : « جد أب » .

(٤) فى م : « مع » .

المقنع

وَإِنِ اجْتَمَعَتْ جَدَّةٌ ذَاتُ قَرَابَتَيْنِ مَعَ أُخْرَى ، فَلَهَا ثُلُثَا السُّدْسِ فِى قِيَاسِ قَوْلِهِ ، وَلِلأُخْرَى ثُلُثُهُ .

الشرح الكبير

أَبٌ وأُمُّ أبٍ وأُمُّ أُمِّ أُمٍّ ، السُّدْسُ لأُمِّ الأبِ . ومَن حَجَب الجدَّةَ بابْنِها أسْقَطَ أُمَّ الأبِ . ثم اخْتَلَفَ القائِلُون بذلك ، فقِيلَ : السُّدْسُ كُلُّهُ لأُمِّ أُمِّ الأُمِّ ؛ لأنَّ التى تَحْجُبُها أو تُزاحِمُها قد سَقَط حُكْمُها فصارَت كالمَعْدُومَةِ . وقيلَ : بل لها نِصْفُ السُّدْسِ على قولِ زَيدٍ ؛ لأنه يُورِّثُ البُعْدَى مِن جِهَةِ الأُمِّ مع القُرْبَى مِن جِهَةِ الأبِ ، فكان لها نِصْفُ السُّدْسِ . وقيل : لا شىءَ لها ؛ لأنَّها انْحَجَبَتْ بأُمِّ الأبِ ، ثم انْحَجَبَتْ أُمُّ الأبِ بالأَبِ ، فصار المالُ كلُّه للأبِ .

٢٧٩٨ – مسألة : (فإنِ اجْتَمَعَت جدَّةٌ ذاتُ قَرابَتَيْن مع أُخْرَى) فقِياسُ قولِ أحمدَ أنَّ السُّدْسَ بينَهما أثْلاثًا ؛ لذاتِ القَرابَتَيْن ثُلُثاه (وللأُخْرَى ثُلُثُه) كذلك قال أبو الحَسَنِ التَّمِيمِىُّ ، وأبو عبدِ اللهِ الوَنِّىُّ[1] . ولعلهما أخَذا ذلك مِن قولِه فى تَوْريثِ المَجُوسِ بجَميعِ قَراباتِهم . وهذا قولُ يحيى بن آدَمَ ، والحسن بنِ صَالحٍ ، ومحمدِ بنِ الحسنِ ، والحسنِ بنِ زِيادٍ ، وزُفَرَ ، وشَرِيكٍ . وقال الثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وأبو يوسفَ :

الإنصاف

قوله : وإنِ اجْتَمَعَتْ جَدَّةٌ ذاتُ قَرابَتَيْن مع أُخْرَى ، فلها ثُلُثا السُّدْسِ فى قِياسِ قَوْلِه . وهو المذهبُ . اخْتارَه التَّمِيمِىُّ ، والمُصَنِّفُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ »

---

(١) الحسين بن محمد الونى الفرضى الشافعى ، كان متقدمًا فى علم الفرائض ، له فيه تصانيف جيدة . قتل ببغداد فى فتنة البساسيرى ، سنة خمسين وأربعمائة . طبقات الشافعية الكبرى ٤/٣٧٤ .

الشرح الكبير

السُّدْسُ بينَهما نِصْفان . وهو قِياسُ قولِ مالكٍ ؛ لأنَّ القَرابَتَيْن إذا كانا مِن جِهَةٍ واحِدَةٍ لم تَرِثْ بهما جَمِيعًا ، كالأخِ مِن الأبِ والأمِّ . ولنا ، أنَّها شَخْصٌ ذُو قَرابَتَيْن تَرِثُ بكلٍّ واحِدَةٍ منهما مُنْفَرِدَةً ، لا تَرْجُحُ بهما على غيرِها ، فوَجَب أن تَرِثَ بكلٍّ واحِدٍ منهما ، كابنِ العَمِّ إذا كان أخًا لأُمٍّ أو زَوْجًا ، وفارَقَ الأخَ مِن الأبوين ، فإنَّه يُرَجَّحُ بِقرابَتَيْه على الأخِ مِن الأبِ ، ولا يُجْمَعُ [(1)] بينَ التَّرْجِيحِ بالقَرابَةِ [(1)] الزّائِدَةِ والتَّوْرِيثِ بهما ، فإذا وُجِدَ أحَدُهما انْتَفَى الآخَرُ ، ولا يَنْبَغِي أن يُخِلَّ بهما جميعا ، بل إذا انْتَفَى أحدُهما وُجِدَ الآخَرُ ، وهٰهُنا قد انْتَفَى التَّرْجِيحُ فيَثْبُتُ التَّوْرِيثُ . وصُورَةُ ذلك أن يَتَزَوَّجَ ابنُ ابنِ المرأةِ بنتَ بِنْتِها ، فيُولَدَ لهما ولدٌ ، فتكونَ المَرْأةُ أمَّ أمِّ أمِّه ، وهى أمُّ أبِى أبيه . وإن تَزَوَّجَ ابنُ بِنتِها بنتَ بِنتِها ، فهى أمُّ أمِّ أمِّه و[(2)] أمُّ أمِّ أبيه . فإن أدْلَتِ الجَدَّةُ بثَلاثِ جِهاتٍ تَرِثُ بها ، لم يُمْكِنْ أن تَجْمَعَ معها جَدَّةٌ أُخرَى وارِثَةٌ عندَ مَن لا يُورِّثُ أكثَرَ مِن ثلاثٍ .

الإنصاف

وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُرُوعِ » ، و « الفائقِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهب . وجزَم به ناظِمُها . وعنه ، تَرِثُ بأقْواهما ، فلو تزَوَّجَ بِنْتَ عمَّتِه ، فجَدَّتُه أُمُّ أُمِّ أُمِّ وَلَدِهما ، وأُمُّ أبِى أبيه . ولو تزَوَّجَ بِنْتَ خالَتِه ، فجَدَّتُه أمُّ أمِّ أمٍّ ، وأمُّ أمِّ أبٍ .

فائدة : لو أدْلَتْ جدَّةٌ بثلاثِ جِهاتٍ [٢/٢٨١و] تَرِثُ بها ، لم يُمْكِنْ أنْ يجْتَمِعَ معها جدَّةٌ أُخْرَى وارِثَةٌ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وعلى الرِّوايَةِ الأُخْرَى ، ترِثُ

(١ – ١) فى م : « بالترجيح بين القرابة » .

(٢) فى م : « أو » .

المقنع

فَصْلٌ : وَلِلْبِنْتِ الْوَاحِدَةِ النِّصْفُ ، فَإِنْ كَانَتَا اثْنَتَيْنِ فَصَاعِدًا فَلَهُنَّ الثُّلُثَانِ ،.................................

الشرح الكبير

٢٧٩٩ – مسألة ؛ قال ، رَحِمَه اللهُ : (ولِلْبِنْتِ [٢٣٥/٥ظ] الوَاحِدَةِ النِّصْفُ) لا خِلافَ فى ذلك بين علماءِ المسلمين ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَإِن كَانَتْ وَٰحِدَةً فَلَهَا ٱلنِّصْفُ ﴾[١] . ولأنَّ النبىَّ ﷺ قَضَى فى بنتٍ وبنتِ ابنٍ وأختٍ ، أنَّ للبِنْتِ النِّصفَ ، ولبنتِ الابنِ السُّدْسَ ، وما بَقِىَ فللأُخْتِ[٢] . (وإن كانتا اثْنَتَيْن فصاعدًا فلهما الثُّلُثان) أجْمَعَ أهلُ العلمِ على أنَّ فرضَ البِنْتَيْن الثُّلُثان ، إلَّا روايةً شَذَّت عن ابنِ عبّاسٍ أنَّ فَرْضَهما النِّصْفُ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ فَإِن كُنَّ نِسَآءً فَوْقَ ٱثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ ﴾ . فمَفْهومُه أنَّ ما دُونَ الثّلاثِ[٣] ليسَ لهما الثُّلُثان . والصَّحيحُ

الإنصاف

معها رُبْعَ السُّدْسِ ، أو نِصْفَه ، على اخْتِلافِ الرِّوايتَيْن . وتقدَّم فى بابِ اللَّقِيطِ ، أنَّه لو أُلْحِقَ بأبوَيْن ، أنَّ لأُمَّىْ أبَوَيْه اللَّذَيْن أُلْحِقَ بهما مع أمِّ أمٍّ نِصفَ السُّدْسِ ، ولأُمِّ الأمِّ نِصْفَه . فيُعايَى بها .

(١) سورة النساء ١١ .

(٢) أخرجه البخارى ، فى : باب ميراث ابنة ابن مع ابنة ، وباب ميراث الأخوات مع البنات عصبة ، من كتاب الفرائض . صحيح البخارى ٨ / ١٨٨ ، ١٨٩ ، ١٩٠ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب ما جاء فى ميراث الصلب ، من كتاب الفرائض . سنن أبى داود ٢ / ١٠٨ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى ميراث ابنة الابن ... ، من أبواب الفرائض . عارضة الأحوذى ٨ / ٢٤٤ ، ٢٤٥ . وابن ماجه ، فى : باب فرائض الصلب ، من كتاب الفرائض ٢ / ٩٠٩ . والدارمى ، فى : باب فى بنت وابنة ابن ... ، من كتاب الفرائض . سنن الدارمى ٢ / ٣٤٨ ، ٣٤٩ .

(٣) فى م : « الثلث » .

الشرح الكبير

قولُ الجماعةِ ؛ فإنَّ النبيَّ ﷺ قال لأخي سعدِ بن الرَّبيعِ : « أَعْطِ ابْنَتَيْ سَعْدٍ الثُّلُثَيْنِ »[1] . وقال اللهُ تعالى فى الأخواتِ : ﴿ فَإِن كَانَتَا ٱثْنَتَيْنِ فَلَهُمَا ٱلثُّلُثَانِ مِمَّا تَرَكَ ﴾[2] . وهذا تَنبيهٌ على أنَّ للبِنْتَيْن الثُّلُثَيْن ؛ لأنَّهما أَقْرَبُ . ولأنَّ كلَّ مَن يَرِثُ منهم الواحدُ النِّصفَ فللاثْنَيْن منهم الثُّلُثان ، كالأُخْتَيْن مِنَ الأبوَيْن أو مِن الأبِ ، وكلُّ عددٍ يَخْتَلِفُ فرضُ أحَدِهم وجَماعتِهم فللاثْنَيْن مِنهم مِثلُ فرضِ الجماعةِ ، كولدِ الأُمِّ . فأمّا الثَّلاثُ مِنَ البَناتِ فما زاد ، فلا خلافَ فى أنَّ فرضَهنَّ الثُّلُثان ، وأنَّه ثابتٌ بقولِ اللهِ تعالى : ﴿ فَإِن كُنَّ نِسَآءً فَوْقَ ٱثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ ﴾ . واخْتُلِفَ فيما ثَبَت به فرضُ الاثْنَتَيْن ، فقِيلَ : بهذه الآية . والتَّقديرُ : فإن كنَّ نِساءً[3] اثْنَتَيْن ، وفوقَ صِلَةٌ ، كقولِه تعالى : ﴿ فَٱضْرِبُواْ فَوْقَ ٱلْأَعْنَاقِ ﴾[4] . أي اضرِبُوا الأعْناقَ . وقيل : معناه ، فإن كنَّ نِساءً اثْنَتَيْن فما فوقَ . وقد دل عليه قولُ النبيِّ ﷺ حينَ نَزَلَت هذه الآيةُ لأخِي[5] سعدِ بنِ الرَّبيعِ : « أَعْطِ ابْنَتَيْ سَعْدٍ الثُّلُثَيْن » . وهذا مِنَ النبيِّ ﷺ تفسيرٌ للآية ، وبَيانٌ لمَعْناها ، واللَّفظُ إذا فُسِّرَ كان الحُكمُ ثابتًا بالمُفَسَّرِ لا بالتَّفسيرِ . ويدلُّ على ذلك أيضًا أنَّ سببَ نُزولِ الآيةِ قصةُ ابْنَتَيْ

الإنصاف ....

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٧ .

(٢) سورة النساء ١٧٦ .

(٣) سقط من : م .

(٤) سورة الأنفال ١٢ .

(٥) فى م : « لأجل » .

المقنع وَبَنَاتُ الِابْنِ بِمَنْزِلَةِ الْبَنَاتِ إِذَا لَمْ يَكُنْ بَنَاتٌ ،..............

الشرح الكبير سعدِ بنِ الربيعِ ، وسُؤالُ أمِّهما عن شأْنِهما فى مِيراثِ أبِيهما . وقِيلَ : ثَبَت بهذه السنةِ الثّابتةِ . وقِيلَ : بل ثَبَت بالتَّنبيهِ الَّذى ذكَرْناه . وقِيلَ : بل ثبت بالإجْماعِ . وقيل : بالقِياسِ . وفى الجملةِ فهذا حُكْمٌ قد أُجْمِعَ عليه وتَواتَرَت عليه الأدلَّةُ التى ذَكَرْناها ، فلا يضرُّنا أيُّها أثْبَته .

٢٨٠٠ – مسألة : (وَبَنَاتُ الْابْنِ بِمَنْزِلَةِ الْبَنَاتِ إذا لم يكنْ بَنَاتٌ) أجْمَعَ أهلُ العلمِ على أنَّ بناتِ الابنِ بمَنْزِلَةِ البَناتِ عندَ عَدَمِهِنَّ فى إرْثِهِنَّ ، وحَجْبِهِنَّ لمَن يَحْجُبُه البناتُ ، وفى جَعْلِ الأخواتِ مَعَهُنَّ عَصَباتٍ ، إلَّا ما رُوِىَ عن ابنِ عبَّاسٍ ، أنَّه كانَ لا يُوَرِّثُ الأخَواتِ مع البَناتِ[1] . وفى أنَّهُنَّ إذا اسْتكمَلْنَ الثُّلُثَين سَقَط مَن أسْفَلَ منهنَّ مِن بناتِ ابنِ الابنِ ، وغيرِ ذلك . والأصلُ فى ذلك قولُ اللهِ تعالَى : [٥/٢٣٦و] ﴿ يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِىٓ أَوْلَـٰدِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ فَإِن كُنَّ نِسَآءً فَوْقَ ٱثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ وَإِن كَانَتْ وَٰحِدَةً فَلَهَا ٱلنِّصْفُ ﴾ . وولدُ البَنِينَ أولادٌ ؛ لقولِهِ تعالَى : ﴿ يَا بَنِىٓ ءَادَمَ ﴾ . يُخاطِبُ بذلكَ أُمَّةَ محمدٍ ﷺ . وقالَ : ﴿ يَا بَنِىٓ إِسْرَٰٓءِيلَ ﴾ . يُخاطبُ بذلكَ مَن فى عَصْرِ النبىِّ ﷺ منهم . وقال الشاعرُ[2] :

بَنُونَا بَنُـو أَبنائِنـا وبَنَاتُنَـا ... بَنُوهُنَّ أبناءُ الرِّجالِ الأَجانِبِ

الإنصاف ....

(١) أخرجه البيهقى فى : باب الأخوات مع البنات عصبة ، من كتاب الفرائض . السنن الكبرى ٦/٢٣٣ .
(٢) تقدم البيت فى ١٦/٤٦٥ .

المقنع

فَإِنْ كَانَتْ [١٧٥ ظ] بِنْتٌ وَبَنَاتُ ابْنٍ ، فَلِلْبِنْتِ النِّصْفُ وَلِبَنَاتِ الِابْنِ – وَاحِدَةً كَانَتْ أَوْ أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ – السُّدْسُ تَكْمِلَةُ الثُّلُثَيْنِ ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ مَعَهُنَّ ذَكَرٌ فَيُعَصِّبُهُنَّ فِيمَا بَقِيَ ، لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ .

الشرح الكبير

٢٨٠١ – مسألة : (فَإِنْ كَانَت بِنتٌ وَبَنَاتُ ابنٍ ، فللبنتِ النِّصْفُ ، وَلِبَنَاتِ الابنِ – واحِدَةً كانت أو أكْثَرَ مِن ذلك – السُّدْسُ تَكْمِلَةُ الثُّلُثَيْنِ ، إلَّا أن يَكُونَ مَعَهُنَّ ذَكَرٌ فَيُعَصِّبُهُنَّ فِيمَا بَقِيَ ، للذَّكَرِ مثلُ حَظِّ ٱلأُنْثَيَيْن) أمّا اسْتِحْقاقُ البِنْتِ الواحِدَةِ النِّصْفَ فلا خِلافَ فيه ، وقد ذَكَرْناه . فإن كان معها بنتُ ابنٍ أو أكثرُ فلها النِّصْفُ ، ولبناتِ الابنِ السُّدْسُ تَكْمِلَةُ الثُّلُثَيْنِ . وهذا مُجْمَعٌ عليه أيضًا ، وقَدْ دَلَّ عليه قولُه تَعالَى : ﴿ فَإِن كُنَّ نِسَآءً فَوْقَ ٱثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ وَإِن كَانَتْ وَٰحِدَةً فَلَهَا ٱلنِّصْفُ ﴾ . ففَرَض للبناتِ كلِّهن الثُّلُثَيْن .

وبناتُ الصُّلْبِ وبناتُ الابنِ كلُّهن نساءٌ مِن الأولادِ ، فكان لهُنَّ الثُّلُثانِ بفَرْضِ الكِتابِ لا يَزِدْنَ عليه . واخْتَصَّتْ بنتُ الصُّلْبِ بالنِّصْفِ ؛ لأنه مَفْروضٌ لها ، والاسمُ يَتناوَلُها حَقيقةً ، فبَقِيَ السُّدْسُ لبناتِ الابنِ ، وهو

الإنصاف

فائدة : قولُه : فإنْ كانَتْ بِنْتٌ وبنَاتُ ابْنٍ ، فللبِنْتِ النِّصْفُ ، ولبَنَاتِ الابْنِ ، وَاحِدَةً كانَتْ أو أكْثَرَ مِن ذلك ، السُّدْسُ تَكْمِلَةَ الثُّلُثَيْن . فيُمْكِنُ عَوْلُها بهذا السُّدْسِ كلِّه ، فلو عصَّبَها أخُوها ، والحالةُ هذه ، فهو الأخُ المَشْئُومُ ؛ لأنَّه ضَرَّها وما انْتَفَعَ . ذكَرَه في « عُيونِ المَسائلِ » ، و « المُنْتَخَبِ » ، وغيرِهما . وكذا الأُخْتُ لأبٍ

الشرح الكبير

تَمامُ الثُّلُثَيْن . ولهذا قال الفقهاءُ : لهُنَّ السُّدْسُ تكمِلةُ الثُّلُثَيْن . وقد روَى هُزَيْلُ بنُ شُرَحْبِيلَ الأوْدِيُّ قال : سُئِلَ أبو موسى عن ابنةٍ وابنةِ ابنٍ وأُختٍ ، فقال : لِلابْنَةِ النِّصْفُ وما بَقِيَ فللأُختِ . فأتَى ابنَ مسعودٍ فأخْبَرَه بقولِ أبي موسى ، فقال : لقد ضَلَلْتُ إذًا وما أنا مِن المُهْتَدِينَ ، ولكنْ أقْضِي فيها بقَضاءِ رسولِ اللهِ ﷺ ؛ للابنةِ النِّصْفُ ولابنةِ الابنِ السُّدْسُ تكمِلةُ الثُّلُثَيْن ، وما بَقِيَ فللأُختِ . فأتَيْنا أبا موسَى فأخبَرْناه بقولِ ابنِ مسعودٍ ، فقال : لا تَسْألُونِى عن شيءٍ ما دام هذا الحَبْرُ فيكم . مُتَّفَقٌ عليه بنَحوِ هذا المعنى[1] .

فصل : فإذا كان مع بَناتِ الابنِ ذَكَرٌ فى دَرَجتِهِنَّ فإنَّه يُعَصِّبُهُنَّ فيما بَقِيَ ، للذَّكَرِ مِثلُ حظِّ الأُنْثَيَيْن ، فى قولِ جُمهورِ الفُقَهاءِ مِن الصحابةِ ومَن بعدَهم ، إلَّا ابنَ مسعودٍ ومَن تابعَه ، فإنَّه خالفَ الصحابةَ فيها . وهذه المسألَةُ انْفَرَدَ بها عن الصحابةِ ، فقال : لِبَناتِ الابنِ الأضَرُّ بهِنَّ ؛ مِن المُقاسَمَةِ أو السُّدْسِ . فإن كان السُّدْسُ أقلَّ ممَّا يَحْصُلُ لهنَّ بالمُقاسَمَةِ فَرَضَه لَهُنَّ ، وأعْطَى الباقىَ للذَّكرِ ، وإن كان الحاصلُ لَهُنَّ بالمُقاسَمَةِ أقلَّ قاسَمَ بِهِنَّ . وبَنى ذلك على أصلِه فى أنَّ بنتَ الابنِ لا يُعَصِّبُها أخوها إذا

الإنصاف

فأكْثَرُ مع الإخْوَةِ للأبَوَين . فأمَّا الأُخْتُ مِنَ الأبِ ، وهى القائلَةُ ، إذا كانتْ حامِلًا مع زَوْجٍ وأُخْتٍ لأبوَيْن : إنْ ألِدْ ذَكَرًا فأكْثرَ ، أو ذَكَرًا وأُنْثَى ، لم يَرِثا ، وإنْ ألِدْ أُنْثَى ، وَرِثَتْ . فيُعايَى بها . وكذا الحُكْمُ فى بَناتِ ابنِ الابنِ مع بِنْتِ الابنِ .

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٧٠ . وأورده فى تحفة الأشراف ٧/١٥٣ ، ١٥٤ ، ولم يعزه إلى مسلم .

المقنع

وَإِنِ اسْتَكْمَلَ الْبَنَاتُ الثُّلُثَيْنِ سَقَطَ بَنَاتُ الِابْنِ ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ مَعَهُنَّ أَوْ أَنْزَلَ مِنْهُنَّ ذَكَرٌ فَيُعَصِّبَهُنَّ فِيمَا بَقِيَ .

الشرح الكبير

اسْتَكْمَلَ البَنَاتُ الثُّلُثَيْن ، إلَّا أنَّه ناقِضَ[1] فى المُقاسَمَةِ إذا كانت أَضرَّ بهنَّ ، وكان [٢٣٦/٥ ظ] يَنْبَغِى أن يُعْطِيَهُنَّ السُّدْسَ على كلِّ حالٍ . ولنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِىٓ أَوْلَٰدِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ ﴾ . ولأنَّهُ يقاسِمُهما لو لم يَكُنْ غيرُهما ، فقاسَمَهما مع بنتِ الصُّلْبِ ، كما لو كانتِ المُقاسَمَةُ أضرَّ بهنَّ . ولا يَصِحُّ أصلُه الذى بَنى عليه ، كما قدَّمنا .

٢٨٠٢ - مسألة : (وإنِ اسْتَكْمَلَ البَنَاتُ الثُّلُثَيْن سَقَط بَناتُ الابنِ ، إلَّا أن يَكُونَ مَعَهُنَّ أو أنْزَلَ مِنْهُنَّ ذَكَرٌ فَيُعَصِّبَهُنَّ فِيما بَقِيَ) أجمَعَ أهلُ العلمِ على ذلك ؛ لأنَّ اللهَ تعالى لم يَفرِضْ للأولادِ إذا كانوا نِساءً إلَّا الثُّلُثَيْن ، قَلِيلاتٍ كُنَّ أو كَثيراتٍ ، وهؤلاء لم يَخْرُجْنَ عن كَوْنِهنَّ نساءً مِن الأولادِ ، وقد ذَهَبَ الثُّلُثان لولَدِ الصُّلبِ ، فلم يَبْقَ لَهُنَّ شَىْءٌ ، ولا يُمكِنُ أن يُشارِكْنَ بناتِ الصُّلْبِ ؛ لأنَّهنَّ دُونَ دَرَجَتِهِنَّ . فإن كان مع بناتِ الابنِ ابنٌ فى دَرَجَتِهِنَّ ؛ كأخيهِنَّ أو ابنِ عَمِّهِنَّ ، أو أنْزَلَ منهنَّ ؛ كابنِ أخِيهِنَّ أو ابنِ ابنِ عَمِّهِنَّ أو ابنِ ابنِ ابنِ عَمِّهِنَّ ، عَصَّبَهُنَّ فى الباقى فجُعِلَ بينَهم ، للذَّكرِ مِثلُ حظِّ الأُنْثَيَيْن . وهذا قولُ عامَّةِ العُلماءِ . يُرْوَى ذلك عن علىٍّ ، وزيدٍ ، وعائشةَ ، رَضِىَ اللهُ عنهم . وبه قال مالكٌ ،

الإنصاف

....

(١) فى م : « ناقص » وغير منقوطة فى المخطوطة .

الشرح الكبير

والثَّورِىُّ ، والشافعىُّ ، وإسحاقُ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وبه قال سائرُ الفُقهاءِ إلَّا ابنَ مسعودٍ ومَن تَبِعَه ، فإنَّه خالفَ الصحابةَ فى سِتٍّ مَسائلَ مِن الفَرائضِ ، هذه إحْداهُنَّ ، فجعلَ الباقِىَ للذَّكرِ دونَ أخَواتِه . وهو قولُ أبى ثَوْرٍ ؛ لأنَّ النساءَ مِن الأولادِ لا يَرِثْنَ أكثرَ مِن الثُّلُثَيْن ، بدَليلِ ما لو انْفَرَدْنَ ، وتَورِيثُهنَّ هـٰهُنا يُفْضِى إلى تَورِيثِهنَّ أكثرَ مِن ذلك . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِىٓ أَوْلَـٰدِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ ﴾ . وهؤلاء يَدْخُلونَ فى عُمومِ هذا اللفظِ ، بدَليلِ تَناوُلِه لهم لو لم يَكُنْ بناتٌ ، وعدمُ البناتِ لا يُوجِبُ لهم هذا الاسْمَ . ولأنَّ كلَّ ذكرٍ وأُنثى يَقْتَسِمُون المالَ إذا لم يكُنْ معهم ذو فَرْضٍ ، يجِبُ أن يَقْتَسِما الفاضِلَ عنه ؛ كأولادِ الصُّلبِ ، والإخْوةِ مع الأخواتِ . وما ذَكروه فهو فى الاسْتِحْقاقِ للفَرْضِ ، فأمّا فى مَسْألتِنا فإنَّما يَستحِقُّون بالتَّعْصِيبِ ، فكانَ مُعْتَبَرًا بأولادِ الصُّلبِ والإخوةِ والأخواتِ ، ثُمَّ يَبْطُلُ ما ذَكرُوه بما إذا خلَّفَ ابنًا وسِتَّ بَناتٍ ، فإنَّهنَّ يَأْخُذْنَ ثَلاثةَ أرباعِ المالِ . وإن كُنَّ ثمانيًا أخذْنَ أربعةَ أخماسِه . وإن كُنَّ عَشرًا أَخذْنَ خَمسةَ أَسْداسِه . وكُلَّما زِدْنَ فى العَدَدِ زادَ اسْتِحْقاقُهُنَّ .

فصل : وحُكمُ بَناتِ ابنِ الابنِ مع بَناتِ الابنِ حُكْمُ بَناتِ الابنِ مع بَناتِ الصُّلْبِ ، فى جَميعِ ما ذَكَرْنا فى هاتين المَسْألَتَيْنِ ، وفى أنَّه متى اسْتَكْمَلَ [٥/٢٣٧و] مَن فوقَ السُّفلى الثُّلُثَيْنِ سَقطَتْ إذا لم يكُنْ لها مَن يُعَصِّبُها ، سواءٌ كَمَلَ الثُّلثان لِمن فى درجةٍ واحدةٍ أو للعُلْيا والتى تَلِيها .

المقنع

فَصْلٌ : وَفَرْضُ الْأَخَوَاتِ مِنَ الْأَبَوَيْنِ مِثْلُ فَرْضِ الْبَنَاتِ سَوَاءٌ ، وَالْأَخَوَاتُ مِنَ الْأَبِ مَعَهُنَّ كَبَنَاتِ الِابْنِ مَعَ الْبَنَاتِ سَوَاءٌ ، إِلَّا أَنَّهُنَّ لَا يُعَصِّبُهُنَّ إِلَّا أَخُوهُنَّ .

الشرح الكبير

وكذلك كلُّ مَن نزلَتْ دَرجتُه مع مَن هو أعْلَى منه .

فصل : (وفَرْضُ الأخَواتِ مِن الأبَوَيْن كفَرْضِ البَناتِ سواءٌ ، إلَّا أنه لا يُعَصِّبُهُنَّ إلَّا أخُوهُنَّ) يَعْنِى أنَّ للواحِدَةِ مِن الأخَواتِ للأبَوَيْن النِّصفَ ، وللأُخْتَيْن فما زاد الثُّلُثان . فإن كانت أُخْتٌ لأبَوَيْن وأختٌ أو أخواتٌ لأبٍ ، فلهُنَّ باقى الثُّلُثَيْن ، وذلك السُّدْسُ تكْمِلَةُ الثُّلُثَيْن (كبَناتِ الابنِ مع البَناتِ) فيما ذكَرْنا . وإن لم يَكُنْ للمَيِّتِ أخَواتٌ لأبَوَيْن وكان له أخَواتٌ لأبٍ ، فلهُنَّ حُكْمُهُنَّ ، للواحِدَةِ النصفُ وللأُخْتَيْن فما زاد الثُّلُثان ، وهذا لا خلافَ فيه بينَ أهلِ العلمِ . فإنِ اسْتَكْمَلَ الأخَواتُ للأبَوَيْن الثُّلُثَيْن سَقَط الأخَواتُ للأبِ ، إلَّا أن يَكُونَ مَعَهُنَّ أخوهُنَّ فَيُعَصِّبَهُنَّ فيما بَقِىَ ، لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الأُنْثَيَيْنِ . وخالَفَ ابنُ مَسْعودٍ فى ذلك ومَن تَبِعَه[1] سائرَ الصحابةِ والفُقهاءِ ، فقال : إذا اسْتَكْمَلَ الأخَواتُ للأبَوَيْن الثُّلُثَيْن ، فالباقِى للذُّكورِ مِن ولدِ الأبِ دُونَ الإناثِ . فإن كانت أُختٌ لأبَوَيْن وإخوةٌ وأخواتٌ لأبٍ ، جَعَل للإناثِ مِن وَلدِ الأبِ الأضَرَّ بِهِنَّ ؛ مِن المُقاسَمَةِ أو السُّدْسِ ، وجَعَلَ الباقىَ للذُّكورِ ، كما فعلَ فى ولدِ الابنِ مع البناتِ ، وقد ذكَرْناه .

الإنصاف

....

---

(١) بعده فى م : « من » .

الشرح الكبير

وأمّا فَرْضُ الثُّلُثَيْن لِلأُخْتَيْنِ فصاعدًا ، والنِّصْفِ للواحِدةِ المُفْرَدةِ ، فثابتٌ بقولِ اللهِ تعالى : ﴿ يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ ٱللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِى ٱلْكَلَـٰلَةِ إِنِ ٱمْرُؤٌا۟ هَلَكَ لَيْسَ لَهُۥ وَلَدٌ وَلَهُۥٓ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ وَهُوَ يَرِثُهَآ إِن لَّمْ يَكُن لَّهَا وَلَدٌ فَإِن كَانَتَا ٱثْنَتَيْنِ فَلَهُمَا ٱلثُّلُثَانِ مِمَّا تَرَكَ ﴾[1] . والمرادُ بهذه الآيةِ ولدُ الأبوَيْن ووَلَدُ الأبِ بإجْماعِ أهلِ العلمِ . وعن جابرٍ ، قال : قُلتُ : يا رسولَ اللهِ ، كيفَ أصْنَعُ فى مالِى ولى أَخَواتٌ ؟ قال : فنزلَتْ آيةُ الميراثِ : ﴿ يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ ٱللَّهُ يُفْتِيكُمْ ﴾ الآية . رَواه أبو داودَ[2] . ورَوَى أنَّ جابرًا اشْتَكَى وعندَه سَبْعُ أخَواتٍ ، فقال النبيُّ ﷺ : « قَدْ أَنْزَلَ اللهُ عَزَّ وجلَّ فِى أَخَواتِكَ »[3] . فبيَّنَ لهُنَّ الثُّلُثَيْن . وما زاد على الاثْنَتَيْن فى حكمِهما ؛ لأنَّه إذا كان للأُختين الثُّلُثان ، فالثَّلاثُ أُخْتان فَصاعدًا . وأمّا سُقوطُ الأَخَواتِ مِن الأبِ باسْتِكْمالِ ولدِ الأبوَيْن الثُّلُثَيْن ، فلأنَّ اللهَ تعالى

(١) سورة النساء ١٧٦ .

(٢) فى : باب فى الكلالة ، من كتاب الفرائض . سنن أبى داود ٢/١٠٧ .

كما أخرجه البخارى ، فى : باب صب النبى ﷺ وضوءه على المغمى عليه ، من كتاب الوضوء ، وفى : باب دعاء العائد للمريض ، من كتاب المرضى ، وفى : باب قول الله تعالى : ﴿ يوصيكم الله فى أولادكم ... ﴾ ، من كتاب الفرائض ، وفى : باب ما كان النبى ﷺ يسأل مما لم ينزل عليه الوحى ... ، من كتاب الاعتصام . صحيح البخارى ١/٦٠ ، ٧/١٥٧ ، ٨/١٨٥ ، ٩/١٢٤ . ومسلم ، فى : باب ميراث الكلالة ، من كتاب الفرائض . صحيح مسلم ٣/١٢٣٤ ، ١٢٣٥ . والترمذى ، فى : باب ميراث الأخوات ، من أبواب الفرائض . عارضة الأحوذى ٨/٢٤٩ . وابن ماجه ، فى : باب الكلالة ، من كتاب الفرائض . سنن ابن ماجه ٢/٩١١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/٢٩٨ .

(٣) أخرجه أبو داود ، فى : باب من كان ليس له ولد وله أخت ، من كتاب الفرائض . سنن أبى داود ٢ / ١٠٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣ / ٣٧٢ .

المقنع

وَالْأَخَوَاتُ مَعَ الْبَنَاتِ عَصَبَةٌ ، يَرِثْنَ مَا فَضَلَ كَالْإِخْوَةِ ، وَلَيْسَتْ لَهُنَّ مَعَهُنَّ فَرِيضَةٌ مُسَمَّاةٌ .

الشرح الكبير

إنَّما فَرَض للأخَواتِ الثُّلُثَيْن ، فإذا أخَذَه ولدُ الأبَوين لم يَبْقَ مما فَرَضَه اللهُ للأخَواتِ شيءٌ يَسْتَحِقُّه ولدُ الأبِ ، فإن كانت واحدةٌ مِن أبَوَيْن ، فلها النِّصْفُ بنصِّ الكتاب ، و[1] بَقِيَ من الثُّلُثَيْن المَفْروضَةِ ، [٥/٢٣٧ظ] للأخَواتِ سُدْسٌ ، يُكَمَّلُ به الثُّلُثَان ، فيكونُ للأخَواتِ للأبِ . ولذلك قال الفُقَهاءُ : لَهُنَّ السُّدْسُ تكمِلةُ الثُّلثين . فإن كان ولدُ الأبِ ذُكورًا وإناثًا فالباقِي بينَهم ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَإِن كَانُوٓاْ إِخْوَةً رِّجَالًا وَنِسَآءً فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ ﴾ . ولا يُفارِقُ ولدُ الأبِ مع وَلدِ الأَبوين ولدَ الابنِ مع ولدِ الصُّلْبِ ، إلَّا فى أنَّ بنتَ الابنِ يُعَصِّبُها ابنُ أخيها ، [2]وهو أنزلُ منها ، وابنُ عَمِّها[2] ، والأُختُ مِن الأبِ لا يُعَصِّبُها إلَّا أخُوها ، فلو اسْتكْمَلَ الأخَواتُ مِن الأبوَيْن الثُّلُثَيْن وثَمَّ أخَواتٌ لأبٍ وابنُ أخٍ لهُنَّ ، لم يَكُنْ للأخواتِ للأبِ شيءٌ ، وكان الباقِي لابنِ الأخِ ؛ لأنَّ ابنَ الابنِ وإن نَزَلَ ابنٌ ، وابنَ الأخِ ليس بأخٍ .

٢٨٠٣ – مسألة : (والأَخَواتُ مع البنات عَصَبَةٌ ، يَرِثْنَ ما فَضَلَ كالإِخْوةِ ، وليستْ لهُنَّ معهُنَّ فريضةٌ مُسَمّاةٌ) المُرادُ بالأخَواتِ هٰهنا الأخَواتُ مِن الأبَوَيْن أو مِن الأبِ ؛ لأنَّ ولدَ الأمِّ يَسْقُطْنَ بالوَلَدِ ووَلَدِ

الإنصاف

....

---

(١) فى م : « وما » .
(٢ – ٢) فى المغنى ١٧/٩ : « ومن هو أنزل منها » .

الشرح الكبير

الابن . وسنذكُرُ ذلك إن شاء الله تعالى . وهذا قولُ عامَّةِ أهلِ العلمِ ، يُرْوَى ذلك عن عمرَ ، وعليٍّ ، وزيدٍ ، وابنِ مسعودٍ ، ومعاذٍ ، وعائشةَ ، رضى الله عنهم . وإليه ذَهَب عامَّةُ الفقهاءِ إلَّا ابنَ عباسٍ ومن تابعه ، فإنَّه رُوِى عنه أنَّه لا يَجْعَلُ الأخواتِ مع البناتِ عَصَبَةً ، وقال فى بنتٍ وأُخْتٍ : للبنتِ النِّصفُ ، ولا شيءَ للأُخْتِ . فقيل له : إنَّ عمرَ قَضَى بخلافِ ذلك ، جَعَل للأُخْتِ النِّصفَ . فقال ابنُ عباسٍ : أنتم أعْلَمُ أم اللهُ[1] ؟. يريدُ قولَه سبحانه وتعالى : ﴿ إِنِ ٱمْرُؤٌا۟ هَلَكَ لَيْسَ لَهُۥ وَلَدٌ وَلَهُۥٓ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ ﴾ . فإنَّما جَعَل لها المِيراثَ بشَرْطِ عدمِ الوَلدِ . والحقُّ فيما ذَهَب إليه الجمهورُ ، فإنَّ ابنَ مسعودٍ قال فى بنتٍ وبنتِ ابنٍ وأختٍ : لأَقْضِيَنَّ فيها بقَضاءِ رسولِ اللهِ ﷺ ؛ للبنتِ النِّصفُ ، ولبنْتِ الابنِ السُّدْسُ ، وما بَقِىَ فللأُخْتِ . رواه البخاريُّ ، وغيرُه[2] . واحْتِجاجُ ابنِ عباسٍ لا يَدُلُّ على ما ذَهَب إليه ، بل يَدُلُّ على أنَّ الأُختَ لا يُفْرَضُ لها النِّصفُ مع الولدِ ، ونحن نَقُولُ به ، فإنَّ ما يَأْخُذُه مع البِنْتِ ليس بفَرْضٍ وإنَّما هو بالتَّعْصِيبِ ، كميراثِ الأخِ . وقد وَافَقَ ابنُ عباسٍ على ثُبُوتِ مِيراثِ الأخِ مع الوَلدِ مع قولِه تعالى : ﴿ وَهُوَ يَرِثُهَآ إِن لَّمْ يَكُن لَّهَا وَلَدٌ ﴾ . وعلى قِياسِ قولِه يَنْبَغِى أن يَسْقُطَ الأخُ ؛ لاشْتِراطِه فى تَوْرِيثِه منها عَدَمَ الوَلدِ ، وهو خِلافُ الإجماعِ ، ثم إنَّ النبىَّ ﷺ هو المُبَيِّنُ لكلامِ اللهِ تعالى ،

الإنصاف

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٧٢ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٧٠ .

المقنع

فَصْلٌ : وَلِلْوَاحِدِ مِنْ وَلَدِ الْأُمِّ السُّدْسُ ، ذَكَرًا كَانَ أَوْ أُنْثَى ، فَإِنْ كَانَا اثْنَيْنِ فَصَاعِدًا فَلَهُمُ الثُّلُثُ بَيْنَهُمْ بِالسَّوِيَّةِ .

الشرح الكبير

[٢٣٨/٥و] وقد جَعَل للأُخْتِ مع البِنْتِ وبِنْتِ الابنِ الباقىَ عن فَرْضِهما ، وهو الثُّلُثُ .

ولو كانتِ ابْنَتان وبِنْتُ ابنٍ ، سَقَطَت بِنْتُ الابنِ ، وكان للأُخْتِ الباقى ، وهو الثُّلُثُ . فإن كان معهم أمٌّ فلها السُّدْسُ ، ويَبْقَى للأُخْتِ السُّدْسُ . فإن كان بَدَلَ الأمِّ زَوْجٌ ، فالمسألةُ مِن اثْنَىْ عَشَرَ ؛ للزَّوْجِ الرُّبْعُ ، وللبِنْتَيْن الثُّلُثان ، وبَقِىَ للأُخْتِ نِصْفُ السُّدْسِ . فإن كان معهم أمٌّ عالَت إلى ثلاثَةَ عَشَرَ وسَقَطَتِ الأُخْتُ .

فصل : (وللواحِدِ مِن وَلدِ الأمِّ السُّدْسُ ذكرًا كان أو أنْثَى ، فإن كانا اثْنَيْن فصاعِدًا فلهمُ الثُّلُثُ بينَهم بالسَّويَّةِ) أمّا اسْتِحْقاقُ الواحِدِ مِن وَلدِ الأمِّ السُّدْسَ فلا خلافَ فيه ، ذكرًا كان أو أُنْثَى ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَإِن كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَٰلَةً أَوِ ٱمْرَأَةٌ وَلَهُۥٓ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا ٱلسُّدُسُ فَإِن كَانُوٓا۟ أَكْثَرَ مِن ذَٰلِكَ فَهُمْ شُرَكَآءُ فِى ٱلثُّلُثِ ﴾[1] . يعنى وَلدَ الأمِّ بإجماعِ أهلِ العلمِ ، وفى قِراءَةِ سعدٍ وعبدِ اللهِ : (وَلَهُ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ مِن أُمٍّ)[2] . وأمّا التَّسوِيَةُ بينَ وَلدِ الأمِّ فلا نَعْلَمُ فيه خِلافًا ، إلَّا روايةً شَذَّت عن ابنِ عباسٍ ، أنَّه فَضَّلَ الذَّكَرَ على الأُنْثَى ؛ لقولِ اللهِ : ﴿ فَهُمْ شُرَكَآءُ

الإنصاف

....

---

(١) سورة النساء ١٢ .

(٢) أخرجه الدارمى فى سننه ٣٦٦/٢ . والبيهقى فى سننه ٢٣١/٦ . وابن جرير فى تفسيره ٢٨٧/٤ . كلهم عن سعد .

المقنع

فَصْلٌ فِي الْحَجْبِ : يَسْقُطُ الْجَدُّ بِالْأَبِ ، وَكُلُّ جَدٍّ بِمَنْ هُوَ أَقْرَبُ مِنْهُ ، وَالْجَدَّاتُ بِالْأُمِّ ، وَوَلَدُ الِابْنِ بِالِابْنِ ، ....

الشرح الكبير

فِي ٱلثُّلُثِ ﴾ . وقال فى آيةٍ أُخرى : ﴿ وَإِن كَانُوٓاْ إِخْوَةً رِّجَالًا وَنِسَآءً فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ ﴾ . ولنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَلَهُۥٓ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا ٱلسُّدُسُ ﴾ . فسَوَّى بينَ الذَّكَرِ والأُنْثَى . وقولُه : ﴿ فَهُمْ شُرَكَآءُ فِى ٱلثُّلُثِ ﴾ . مِن غيرِ تَفْضِيلٍ ، يَقْتَضِى التَّسويَةَ بينَهم ، كما لو وَصَّى لهم بشىءٍ أو أقَرَّ لهم به . وأمّا الآيةُ الأُخْرَى ، فالمُرادُ بها وَلَدُ الأبَوَيْن ووَلَدُ الأبِ ، بدليلِ أَنَّه جَعَل للواحِدَةِ النِّصفَ ، وللاثْنَتَيْن الثُّلُثَيْن ، وجَعَل الأخَ يَرِثُ أُخْتَه[1] الكَلَّ ، وهذا مُجْمعٌ عليه ، فلا عِبْرَةَ بقولٍ شاذٍّ .

فصل فى الحَجْبِ : قال ، رَحِمَه اللهُ : (يَسْقُطُ الجدُّ بالأبِ ، وكُلُّ جدٍّ بمَن هو أقْرَبُ مِنه) قال ابنُ المنذِرِ : أجْمَعَ أهلُ العلمِ مِن أصحابِ رسولِ اللهِ ﷺ على أنَّ الجدَّ أبا الأبِ لا يَحْجُبُه عن الميراثِ غيرُ الأبِ . وكذلك كلُّ جدٍّ يَسْقُطُ بمن هو أقْرَبُ منه ؛ لأنه يُدْلِى به ، فهو كإسْقاطِ الجدِّ بالأبِ . (و) تَسْقُطُ (الجدّاتُ بالأمِّ) قال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ أهلُ العلمِ على أنَّ للجَدَّةِ السُّدْسَ إذا لم يكنْ للمَيِّتِ أُمٌّ . ولأنَّهُنَّ أُمّهاتٌ فسَقَطْنَ بالأُمِّ ، كما يُسْقِطُ الأبُ الجدَّ . (و) يَسْقُطُ (وَلدُ الابنِ بالابنِ) لأنَّه

الإنصاف

....

---

(١) فى م : « أخاه » .

المقنع

وَوَلَدُ الْأَبَوَيْنِ بِثَلَاثَةٍ ؛ بِالِابْنِ ، [١٧٦و] وَابْنِهِ ، وَالْأَبِ .

الشرح الكبير

إن كان أباه فهو يُدْلِي به[1] ، فسَقَطَ به كما يَسْقُطُ الجدُّ بالأب ، وإن كان عمَّه فهو أَقْرَبُ منه ، [2]فسَقَطَ به[2] ؛ لقولِه عليه الصلاةُ والسلامُ : [٢٣٨/٥ظ] « أَلْحِقُوا الفَرَائِضَ بِأَهْلِهَا ، فَمَا بَقِىَ فَلِأَوْلَى رَجُلٍ ذَكَرٍ »[3] .

٢٨٠٤ – مسألة : (و) يَسْقُطُ (وَلَدُ الْأَبَوَيْنِ بِثَلَاثَةٍ ؛ بِالْابْنِ ، وَابْنِهِ ، وَالْأَبِ) أجْمَعَ أهلُ العلْمِ على ذلك بحَمْدِ اللهِ ، ذَكَرَه ابنُ المُنْذِرِ وغيرُه . والأصْلُ فى هذا قولُه تعالى : ﴿ يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ ٱللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِى ٱلْكَلَـٰلَةِ إِنِ ٱمْرُؤٌا۟ هَلَكَ لَيْسَ لَهُۥ وَلَدٌ وَلَهُۥٓ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ وَهُوَ يَرِثُهَآ إِن لَّمْ يَكُن لَّهَا وَلَدٌ ﴾ . الآية . والمُرادُ بذلك الإِخْوَةُ والأخواتُ مِن الأبَوَيْن أو مِن الأبِ بغيرِ خِلافٍ بينَ أهلِ العلمِ ، وقد دلَّ على ذلك قولُه تعالى : ﴿ وَهُوَ يَرِثُهَآ إِن لَّمْ يَكُن لَّهَا وَلَدٌ ﴾ . وهذا حُكْمُ العَصَبَةِ ، فاقْتَضَتِ الآيَةُ أنَّهم لا يَرِثُونَ مَعَ الوَلَدِ والْوالِدِ ؛ لأنَّ الْكَلَالَةَ مَن لَا وَلَدَ له ولا وَالِدَ ، خَرَج مِن ذلك البَناتُ والأُمُّ ؛ لِقِيامِ الدَّليلِ على مِيراثِهم معهما[4] ، بَقِىَ فيما عَداهُما عَلى ظاهِرِه ، فيَسْقُطُ وَلَدُ الأبَوَيْن ذَكَرُهم

الإنصاف

تنبيه : ظاهِرُ قوْلِه فى الحَجْبِ : ويَسْقُطُ وَلَدُ الأَبَوين بثلاثَةٍ ؛ بالابْنِ وابْنِه

(١) بعده فى النسختين : « وإن كان عمه فهو أقرب منه » . ولعله خطأ ناسخ . والسياق كما أثبتناه فى المبدع ١٤٣/٦ .

(٢ – ٢) سقط من : م .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ١١ .

(٤) فى الأصل : « معها » .

المقنع

وَيَسْقُطُ وَلَدُ الْأَبِ بِهَؤُلَاءِ الثَّلَاثَةِ ، وَبِالْأَخِ مِنَ الْأَبَوَيْنِ . وَيَسْقُطُ وَلَدُ الْأُمِّ بِأَرْبَعَةٍ ؛ بِالْوَلَدِ ذَكَرًا كَانَ أَوْ أُنْثَى ، وَوَلَدِ الِابْنِ ، وَالْأَبِ ، وَالْجَدِّ .

الشرح الكبير

وأنْثَاهم بالثَّلاثَةِ المَذْكورين - وإنْ نزَلَ وَلَدُ الابْنِ - وهم الأبُ ؛ لأنَّهم يُدْلُون به ، والابنُ ؛ لأنَّهم يَأْخذونَ الفاضِلَ عن فرضِ البَناتِ ، والابنُ لا يَفضُلُ عنه شىءٌ ، وكذلك ابنُ الابنِ وإن نَزَلَ ؛ لأنَّه ابنٌ (ويَسقُطُ وَلَدُ الأبِ بهؤلاء الثّلاثةِ ، وبالأخِ مِن الأبويْن) لِما روَى علىٌّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّ رسُولَ اللهِ ﷺ قَضَى بالدَّيْنِ قبلَ الوَصِيَّةِ ، وأنَّ أعيانَ بَنِى الأُمِّ يَتَوارَثُون دُونَ بَنِى العَلَّاتِ ، يَرِثُ الرَّجُلُ أخاهُ لِأبيه وأُمِّهِ دُونَ أخِيه لِأبيه . أخْرَجَهُ التِّرْمِذِىُّ[1] .

٢٨٠٥ - مسألة : (وَيَسْقُطُ وَلَدُ الأُمِّ بأَرْبَعَةٍ ؛ بالْوَلَدِ ذَكَرًا كانَ أَوْ أُنْثَى وَوَلَدِ الابْنِ ، والأَبِ ، والْجَدِّ) أجْمَعَ على هذا أهلُ العلمِ ، فلا نَعْلَمُ أحدًا خالَفَ فيه ، إلَّا روايةً واحِدةً شَذَّتْ عن ابنِ عباسٍ ، فى أبوَيْن وأخَوَيْن لأمٍّ ، للأُمِّ الثُّلُثُ وللأخَوَيْنِ الثُّلُثُ . وقِيلَ عنه : لهما ثُلُثُ الباقِى .

الإنصاف

والأبِ ، ويسْقُطُ وَلَدُ الأبِ بهؤلاءِ الثَّلاثَةِ ، وبالأخِ مِنَ الأبوَين . لأنَّ الجَدَّ لا يُسْقِطُهم . وهو المذهبُ ، وعليه جماهِيرُ الأصحابِ ، كما تقدَّم عندَ قوْلِه : وللجَدِّ هذه الأحْوالُ ، وحالٌ رابعٌ ، وهى مع الإخْوَةِ والأخَواتِ .

---

(١) تقدم تخريجه فى ١٤٦/١٧ . وإسناده حسن . انظر الإرواء ١٣١/٦ .

الشرح الكبير

وهذا بَعِيدٌ جِدًّا ، فإنَّه يُسْقِطُ الإِخْوَةَ كُلَّهم بالجَدِّ ، فكيف يُوَرِّثُهم مع الأبِ ! ولا خِلافَ بينَ سائرِ أهلِ العلمِ فى أنَّ وَلَدَ الأمِّ يَسْقُطُون بالجَدِّ ، فكيف يَرِثُونَ مع الأبِ ! والأصْلُ فى هذه الجُمْلَةِ قولُ اللهِ تعالَى : ﴿ وَإِن كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَٰلَةً أَوِ ٱمْرَأَةٌ وَلَهُۥٓ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا ٱلسُّدُسُ فَإِن كَانُوٓاْ أَكْثَرَ مِن ذَٰلِكَ فَهُمْ شُرَكَآءُ فِى ٱلثُّلُثِ ﴾ . والمُرادُ بهذه الآيةِ الأخُ والأُخْتُ مِن الأُمِّ بإجْماعِ أهلِ العلمِ . وَفى قِراءَةِ سَعْدِ بنِ أبى وَقَّاصٍ : (وَلَهُ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ مِنْ أُمٍّ) . والْكَلالَةُ فِى قَولِ الجُمْهُورِ مَن ليس له وَلَدٌ ولا والِدٌ ، فشَرَط فى تَوْرِيثِهم [٥/٢٣٩و] عَدمَ الوَلدِ والوالدِ ، والوَلَدُ يَشْتَمِلُ على الذَّكَرِ والأُنْثَى ، والوالدُ يَشْمَلُ الأبَ والجَدَّ ، ووَلَدُ الابنِ وَلَدٌ .

فصل : واخْتَلَفَ أهلُ العلمِ فى الكَلالَةِ ، فقِيلَ : الكَلالَةُ اسْمٌ للوَرَثَةِ مَا عَدَا الْوَالِدِينَ والمَوْلُودِينَ . نَصَّ عليه أحمدُ . وَرُوِىَ عن أبى بكرٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّهُ قال : الكَلالَةُ مَن عَدَا الوَالِدَ والوَلَدَ[1] . واحْتَجَّ مَن ذَهَب إلى هذا بقولِ الفَرَزْدَقِ فى بنى أُمَيَّةَ[2] :

وَرِثْتُم قَناةَ المَجْدِ لا عن كَلالَةٍ ... عن ابْنَىْ مَنافٍ عبدِ شمسٍ وهاشِمِ

(١) أخرجه الدارمى ، فى : باب الكلالة ، من كتاب الفروض . سنن الدارمى ٢ / ٣٦٥ ، ٣٦٦ . والبيهقى ، فى : باب حجب الأخوة والأخوات ... ، من كتاب الفرائض . السنن الكبرى ٦ / ٢٢٤ . وعبد الرزاق ، فى : باب الكلالة ، من كتاب الفرائض . المصنف ١٠/٣٠٤ . وإسناده ضعيف . انظر سنن سعيد بن منصور . تحقيق د/ سعد بن عبد الله آل حميد ٣/١١٨٥ ، ١١٨٦ .

(٢) ديوان الفرزدق ٨٥٢ .

الشرح الكبير

واشْتِقَاقُه مِن الإِكْلِيلِ الَّذِى يُحِيطُ بالرَّأْسِ ولا يَعْلُو عليه ، فكأنَّ الوَرَثَةَ ما عَدا الوَلَدَ والوالدَ قد أحاطُوا بالمَيِّتِ مِن حَوْلِه لا مِنْ طَرَفَيْه أعلاه وأسْفَلِه ، كإحاطَةِ الإِكْلِيلِ بالرَّأْسِ . فأمَّا الوَلَدُ والوالدُ فهما طَرَفا الرَّجُلِ ، فإذا ذَهَبا كان بَقِيَّةُ النَّسبِ كَلَالَةً . قالَ الشاعرُ[1] :

فكيفَ بأطْرافِى إذا ما شَتَمْتَنِى وما بعدَ شَتْمِ الوالِدَيْنِ صُلُوحُ

وقالت طائِفةٌ : الكَلالَةُ المَيِّتُ نَفْسُه الذى لا وَلَدَ له ولا وَالِدَ . يُرْوَى ذلك عن عمرَ ، وعلىٍّ ، وابنِ مسعودٍ . وقِيلَ : الْكَلالَةُ قَرابةُ الأُمِّ . واحْتَجُّوا ببيتِ الفَرَزْدَقِ الذى أنشدْناه ، عَنَى أنَّكم وَرِثْتُم المُلْكَ عن آبائِكم لا عن أُمَّهاتِكم . ويُرْوَى عن الزُّهْرِىِّ أنَّه قال : المَيِّتُ الذى لا وَلَدَ له ولا والدَ كَلالَةٌ ، ويُسمَّى وارِثُه كَلالَةً . والآيتان فى سورةِ النِّساءِ المُرادُ بالكَلالَةِ فيهما المَيِّتُ . ولا خِلافَ فى أنَّ اسمَ الكَلالةِ يَقعُ على الإِخْوةِ من الجهاتِ كلِّها . وقد دلَّ على صحةِ ذلك قولُ جابرٍ : يا رسولَ اللهِ ، كيف المِيراثُ ؟ إنَّما يَرِثُنى كَلالَةٌ[2] . فجعلَ الوارثَ هو الكَلالَةَ ، ولم يكُنْ لجابرٍ يومَئذٍ وَلدٌ ولا وَالِدٌ . وممَّن ذَهبَ إلى أنَّه يُشْتَرَطُ فى الكَلالَةِ عدمُ الوَلدِ والوالدِ زيدٌ ، وابنُ عَبَّاسٍ ، وجابرُ بنُ زيدٍ ، والحسنُ ، وقَتادةُ ، والنَّخَعِىُّ ، وأهلُ المدينةِ والبَصرةِ والكُوفةِ . ويُرْوَى عن ابنِ

(١) البيت لعون بن عبد الله بن عتبة ، وهو فى اللسان والتاج (ص ل ح) و (ط ر ف) ، والجمهرة ٢/١٦٤ ، ومعجم مقاييس اللغة ٣/٣٠٣ ، ٤٤٨ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٧٨ .

المقنع ....

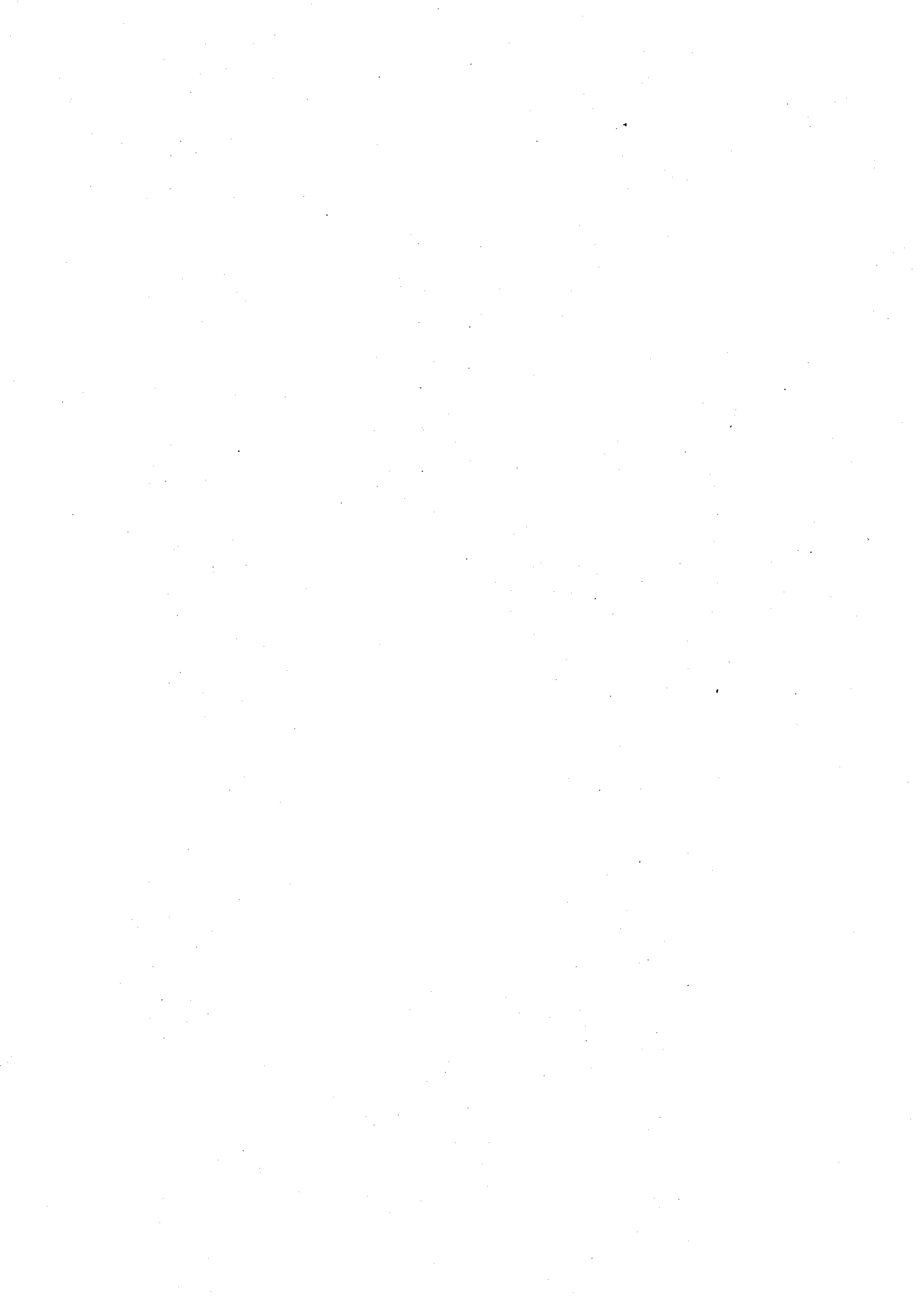
الشرح الكبير

عبَّاسٍ أنَّه قال : الكَلالَةُ مَن لا وَلدَ له . ويُروَى ذلك عن عمرَ[1] . والصحيحُ عنهما كقولِ[2] الجَماعةِ .

الإنصاف ....

(١) أخرجه عبد الرزاق ، فى : المصنف ٣٠٣/١٠ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٢٢٤/٦ . وإسناده صحيح . وانظر : تفسير سعيد بن منصور ١١٨٢/٣ .

(٢) فى م : « قول » .



المقنع

بَابُ الْعَصَبَاتِ

وَهُمْ عَشَرَةٌ ؛ الِابْنُ ، وَابْنُهُ ، وَالْأَبُ ، وَأَبُوهُ ، وَالْأَخُ ، وَابْنُهُ إِلَّا مِنَ الْأُمِّ ، وَالْعَمُّ وَابْنُهُ كَذَلِكَ ، وَمَوْلَى النِّعْمَةِ ، وَمَوْلَاةُ النِّعْمَةِ . وَأَحَقُّهُمْ بِالْمِيرَاثِ أَقْرَبُهُمْ ، وَيَسْقُطُ بِهِ مَنْ بَعُدَ . وَأَقْرَبُهُمُ الِابْنُ ،

الشرح الكبير

بَابُ العَصَباتِ

العَصَبَةُ الوَارِثُ بغَيرِ تَقديرٍ ، وإذا كان معه ذو فَرْضٍ أخذ ما فَضَل عنه قلَّ أو كثُرَ ، وإنِ انفَرَدَ أخذَ المالَ كلَّه ، وإنِ اسْتَغْرَقَتِ الفُروضُ المالَ سَقَط . وهم كلُّ ذَكَرٍ مِن الأقارِبِ ليس بينَه وبينَ الميِّتِ أُنْثَى (وهم عشَرةٌ ؛ الابنُ ، وابنُه ، والأبُ ، وأبُوه ، والأخُ ، وابنُه إلَّا مِن الأُمِّ ، والعمُّ ، وابنُه كذلك ، ومولَى النِّعمَةِ ، ومَولاةُ النِّعمَةِ . وَأحَقُّهم بالميراثِ أقْرَبُهم . ويَسقُطُ به مَن بَعُدَ) لقولِ النَّبيِّ ﷺ : « أَلْحِقُوا الْفَرَائِضَ بأَهْلِهَا ، فَمَا بَقِيَ فَلِأَوْلَى رَجُلٍ ذَكَرٍ » . مُتَّفَقٌ عليه . وأخرَجَه [٢٣٩/٥ظ] التِّرمذيُّ . وفي روايَةٍ : « مَا أَبْقَتِ الْفُرُوضُ فَلِأَوْلَى رَجُلٍ ذَكَرٍ » . (وأقْرَبُهم الابنُ ، ثم ابنُه وإن نَزَل) لأنَّ اللهَ سبحانه قال : ﴿ يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِىٓ أَوْلَـٰدِكُمْ ﴾ . والعربُ تبدأُ بالأهمِّ فالأهمِّ ، (ثم الأبُ) لأنَّ سائرَ

الإنصاف

بابُ العَصَباتِ

....

المقنع

ثُمَّ ابْنُهُ وَإِنْ نَزَلَ ، ثُمَّ الْأَبُ ، ثُمَّ الْجَدُّ وَإِنْ عَلَا ، ثُمَّ الْأَخُ مِنَ الْأَبَوَيْنِ ، ثُمَّ مِنَ الْأَبِ ، ثُمَّ ابْنُ الْأَخِ مِنَ الْأَبَوَيْنِ ، ثُمَّ مِنَ الْأَبِ ، ثُمَّ أَبْنَاؤُهُمْ وَإِنْ نَزَلُوا ، ثُمَّ الْأَعْمَامُ ، ثُمَّ أَبْنَاؤُهُمْ كَذَلِكَ ، ثُمَّ أَعْمَامُ الْأَبِ ، ثُمَّ أَبْنَاؤُهُمْ ، ثُمَّ أَعْمَامُ الْجَدِّ ، ثُمَّ أَبْنَاؤُهُمْ كَذَلِكَ أَبَدًا ، لَا يَرِثُ بَنُو أَبٍ أَعْلَى مَعَ بَنِي أَبٍ أَقْرَبَ مِنْهُ وَإِنْ نَزَلَتْ دَرَجَتُهُمْ . وَأَوْلَى وَلَدِ كُلِّ أَبٍ أَقْرَبُهُمْ إِلَيْهِ ، فَإِنِ اسْتَوَوْا فَأَوْلَاهُمْ مَنْ كَانَ لِأَبَوَيْنِ .

الشرح الكبير

العَصَباتِ يُدْلُون به (ثم الجَدُّ) أبو الأبِ (وإن علا) لأنَّه أبٌ ، ما لم يكنْ إخوةٌ لأبٍ أو لأبوَيْنِ ، فإنِ اجْتَمَعُوا فلهم فصلٌ مُفْرَدٌ قد ذكرناه وذَكَرْنا اخْتِلافَ أهلِ العلمِ فى ذلك وفى كيفيةِ تَوْرِيثِهم معه . ثم بَنُو الأبِ ، وهم الإخوةُ ، ثم بَنُوهم وإن نَزَلُوا ، ثم بَنُو الجَدِّ وهم الأعمامُ ، (١ثم بَنُوهم١) وإن نزلوا (ثم أعمامُ الأبِ ، ثم أبناؤُهم ، ثم أعمامُ الجَدِّ ، ثم أبناؤُهم كذلك أبدًا ، لا يَرِثُ بنو أبٍ أعْلَى مع بَنى أبٍ أقْرَبَ منهم وإن نزَلَت دَرَجَتُهم) لِما ذكرنا مِن الحديث (وأَولى وَلَدِ كلِّ أبٍ أقرَبُهم إليه ، فإنِ اسْتَوَوْا فأَوْلاهم مَن كان لأبَوَيْن) لِما ذكرنا مِن حديثِ علىٍّ ، رَضِىَ

الإنصاف

تنبيه : ظاهِرُ قوْلِه : ثم الجَدُّ ، وإنْ علا ، ثم الأخُ مِنَ الأبوَين . أن الجَدَّ أوْلَى مِنَ الإخْوَةِ مِنَ الأبوَين أو الأبِ . وهو صحيحٌ فى الجُمْلَةِ . أمَّا حمْلُه على إطْلاقِه ، فضَعِيفٌ ، فقد تقدَّم ، أنَّ الصَّحيحَ مِنَ المذهبِ ، أنَّ الإخْوَةَ يُقاسِمُونَه . وأمَّا أنَّه

(١ - ١) سقط من : م .

الشرح الكبير

اللهُ عنه ، وهذا كلُّه مُجْمَعٌ عليه .

الإنصاف

أَوْلَى فى الجُملةِ ، فصحيحٌ بلا نِزاعٍ فى المذهبِ ، ألا ترَى أنَّه إذا لم يفْضُلْ مِنَ المِيراثِ إلَّا السُّدْسُ ، وَرِثَه وأسْقَطَهم ؟ وكذا إذا لم يَبْقَ مِنَ المالِ شىءٌ ، أُعِيلَ بسَهْمِه ، وتَسْقُطُ الإخْوَةُ ؟

فوائد ؛ قولُه[1] بعدَ ذكْرِ ترْتيبِ العَصَباتِ : لا يرِثُ بنُو أبٍ أعْلَى مع بَنِى أبٍ أقْرَبَ منه . وهذا صحيحٌ بلا نِزاعٍ ، نصَّ عليه . فعلى هذا ، لو نكَح امْرأةً ، وتزَوَّجَ أبُوه ابْنَتَها ، فابنُ الأبِ عَمٌّ ، وابنُ الابنِ خالٌ ، فيَرِثُه خالُه دونَ عمِّه . فيُعايَى بها . ولو خلَف الأبُ فيها أخًا وابنَ ابنِه ، وهو أخُو زَوْجَتِه ، وَرِثَه دونَ أخِيه . فيُعايَى بها . ويُقالُ أيضًا : وَرِثَتْ زَوْجَةٌ ثُمْنًا وأخُوها الباقىَ . فيُعايَى بها . فلو كان الإخْوَةُ سبْعَةً ، وَرِثُوه سواءً . فيُعايَى بها . ولو كان الأبُ تزَوَّجَ الأُمَّ ، وتزَوَّجَ ابنُه ابْنَتَها ، فابْنُ الأبِ منها عمٌّ وَلَدِ الابنِ وخالُه . فيُعايَى بها . ولو تزَوَّجَ زَيْدٌ أمَّ عَمْرٍو ، وتزَوَّجَ عَمْرٌو بِنْتَ زَيْدٍ ، فابنُ زَيْدٍ عمُّ ابنِ عَمْرٍو وخالُه . فيُعايَى بها . ولو تزَوَّجَ كلُّ واحدٍ منهما أخْتَ الآخرِ ، فوَلَدُ كلٍّ واحدٍ منهما ابنُ خالِ وَلَدِ الآخرِ . فيُعايَى بها . ولو تزَوَّجَ كلُّ واحدٍ منهما بِنْتَ الآخرِ ، فوَلَدُ كلٍّ واحدٍ منهما خالُ وَلَدِ الآخرِ . فيُعايَى بها . ولو تزَوَّجَ كلُّ واحدٍ منهما أمَّ الآخرِ ، فهما القائلَتان : مرْحَبًا بابْنَيْنا ، وزَوْجَيْنا وابْنَىْ زَوْجَيْنا . ووَلَدُ كلٍّ واحدٍ عمُّ الآخرِ . فيُعايَى بها .

---

(١) زيادة من : ط .

المقنع

وَإِذَا انْقَرَضَ الْعَصَبَةُ مِنَ النَّسَبِ ، [١٧٦ظ] وَرِثَ الْمَوْلَى الْمُعْتِقُ ، ثُمَّ عَصَبَاتُهُ مِنْ بَعْدِهِ .

وَأَرْبَعَةٌ مِنَ الذُّكُورِ يُعَصِّبُونَ أَخَوَاتِهِمْ ، فَيَمْنَعُونَهُنَّ الْفَرْضَ ، وَيَقْتَسِمُونَ مَا وَرِثُوا لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ ، وَهُمُ الِابْنُ ،

الشرح الكبير

٢٨٠٦ – مسألة : (فإذا انْقَرَضَ العَصَبَةُ مِن النَّسَبِ ، وَرِثَ المولَى المُعْتِقُ ، ثم عَصَباتُه) الأقْرَبُ فالأقْرَبُ ؛ لقولِه عليه الصلاةُ والسلامُ : « إِنَّمَا الوَلَاءُ لِمَنْ أَعْتَقَ »[1] . وسنَذْكُرُه فى بابه ، إن شاء اللهُ تعالى .

٢٨٠٧ – مسألة : (وأَرْبعةٌ مِن الذُّكُورِ يُعَصِّبُون أخَواتِهم فيَمْنَعُونهُنَّ الفَرْضَ ، ويَقْتَسِمُون ما وَرِثُوا للذَّكَرِ مثلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْن ، وهم

الإنصاف

قوله : وإذَا انْقَرَض العَصَبَةُ مِنَ النَّسَبِ ، وَرِثَ المَوْلَى المُعتَقُ ، ثم عَصَباتُه مِن بعدِه . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، يُقدَّمُ الرَّدُّ وذَوُو الأرْحامِ على الإرْثِ بالوَلاءِ .

فائدة : قولُه : وإذا انْقَرضَ العصَبَةُ مِنَ النَّسَبِ ، وَرِثَ المَوْلَى المُعْتَقُ ، ثم عصَباتُه مِن بعدِه . يعْنِى الأقْرَبَ فالأقْرَبَ ، كعَصَباتِ النَّسَبِ ، فيُقَدَّمُ الأخُ مِنَ الأبوَين على الأخِ مِنَ الأبِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ قاطِبَةً . وخرَّج ابنُ الزَّاغُونىِّ فى كتابه « التَّلْخيصِ » فى الفرائضِ مِن مسْألَةِ النِّكاحِ ، رِوايَةً أُخرَى باشْتِراكِ الأخِ مِنَ الأبِ مع الأخِ مِنَ الأبوَين فى الإرْثِ والوَلاءِ .

---

(١) تقدم تخريجه فى ١١/ ٢٣٤ ، ٢٣٥ .

المقنع

وَابْنُهُ ، وَالْأَخُ مِنَ الْأَبَوَيْنِ ، وَالْأَخُ مِنَ الْأَبِ ، وَمَنْ عَدَاهُمْ مِنَ الْعَصَبَاتِ يَنْفَرِدُ الذُّكُورُ بِالْمِيرَاثِ دُونَ الْإِنَاثِ ، وَهُمْ بَنُو الْأَخِ ، وَالْأَعْمَامُ وَبَنُوهُمْ .

وَابْنُ ابْنِ الِابْنِ يُعَصِّبُ مَنْ بِإِزَائِهِ مِنْ أَخَوَاتِهِ وَبَنَاتِ عَمِّهِ ، وَيُعَصِّبُ مَنْ أَعْلَى مِنْهُ مِنْ عَمَّاتِهِ وَبَنَاتِ عَمِّ أَبِيهِ إِذَا لَمْ يَكُنْ لَهُنَّ فَرْضٌ .

الشرح الكبير

الابنُ ، وَابْنُه ، والأخُ مِن الأبوَيْن ، والأخُ مِن الأبِ . ومَن عَدَاهم مِن العَصَباتِ يَنْفَرِدُ الذُّكورُ بالمِيراثِ دُونَ الإناثِ ، وهم بنو الإخْوةِ ، والأعمامِ ، وبَنُوهم) وذلك لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِىٓ أَوْلَـٰدِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ ﴾ . فهذه الآيةُ تناولَتِ الأولادَ وأولادَ الابنِ . وقال تعالى : ﴿ وَإِن كَانُوٓاْ إِخْوَةً رِّجَالًا وَنِسَآءً فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ ﴾ . فتناولَت ولدَ الأبوَيْن وولدَ الأبِ . وإنَّما اشْتَرَكُوا لأنَّ الرِّجالَ والنساءَ كلَّهم وَارِثٌ ، فلو فُرِضَ للنِّساءِ فَرْضٌ أفْضَى إلى تَفْضِيلِ الأُنْثَى على الذَّكَرِ أو مُساواتِها إيَّاه أو إسْقاطِه بالكُلِّيةِ ، فكانتِ المُقاسَمةُ أوْلَى وأعدَلَ . وسائرُ العَصَباتِ ليس أخَواتُهم مِن أهلِ المِيراثِ ، فإنَّهُنَّ لَسْنَ بذَواتِ فَرْضٍ ولا يَرِثْنَ مُنْفَرِداتٍ ، فلا يَرِثْنَ مع إخْوَتِهِنَّ شيئًا . وهذا لا خِلافَ فيه بحمدِ اللهِ ومَنِّه .

٢٨٠٨ – مسألة : (وابنُ ابنِ الابنِ يُعَصِّبُ مَن بإزائِهِ مِن أخَواتِه وبَناتِ عَمِّهِ وبَناتِ عَمِّ أبيه) على كلِّ حالٍ (إذا لم يكنْ لَهُنَّ فَرْضٌ) وَيُسْقِطُ

الإنصاف

....

المقنع

وَلَا يُعَصِّبُ مَنْ أَنْزَلُ مِنْهُ ، وَكُلَّمَا نَزَلَتْ دَرَجَتُهُ زَادَ فِى مَنْ يُعَصِّبُهُ قَبِيلٌ آخَرُ .

الشرح الكبير

مَن هُو أنْزَلُ مِنه ؛ كبَناتِه وبَناتِ أخِيه وبَناتِ ابن ِ عَمِّه (وَكلَّما نَزَلَت دَرَجَتُه زاد فى مَن يُعَصِّبُه [٥/٢٤٠و] قَبِيلٌ آخَرُ) فلو خلَّفَ المَيِّتُ خَمْسَ بناتِ ابن ٍ ، بعضُهنَّ أنْزَلُ مِن بعض ٍ – لا ذَكَرَ معهُنَّ – وعَصَبةً ، كان للعُلْيَا النِّصفُ ، وللثانيةِ السُّدْسُ ، وسَقَط سائرُهُنَّ ، والباقى للعَصَبَةِ . وإن كان مع العُليا أخوها أو ابنُ عمِّها ، فالمالُ بينَهما على ثلاثةٍ ، وسَقَط سائرُهُنَّ . وإن كان مع الثانيةِ عَصَبَةٌ[1] كان للعُلْيا النِّصفُ والباقى بينَه وبينَ الثانيةِ على ثلاثةٍ . وإن كان مع الثالثةِ فلِلْعُليا النِّصفُ ولِلثَّانيةِ السُّدْسُ ، والباقى بينَه وبينَ الثالثةِ [٢]على ثلاثةٍ[٢] . وإن كان مع الرابعةِ فللعُلْيا النِّصفُ وللثانيةِ السُّدْسُ ، والباقى بينَه وبينَ الثالثةِ والرابعةِ على أربعةٍ . وإن كان مع الخامسةِ فالباقى بعدَ فرض ِ الأُولَى والثانيةِ بينَه وبينَ الثالثةِ والرابعةِ والخامسةِ على خمسةٍ ، وتَصِحُّ مِن ثلاثين . وإن كان أنْزَلَ مِن الخامسةِ فكذلك . قالَ شيخُنا[3] : ولا أعلمُ فى هذا خلافًا بينَ القائِلِين بتَوْرِيثِ بناتِ الابن ِ مع بَنِى الابن ِ بعدَ اسْتِكمالِ الثُّلُثَين .

الإنصاف

....

---

(١) فى الأصل : « عصبها » .
(٢ – ٢) سقط من : م .
(٣) فى : المغنى ٩/١٤ .

المقنع

وَمَتَى كَانَ بَعْضُ بَنِى الْأَعْمَامِ زَوْجًا أَوْ أَخًا لِأُمٍّ ، أَخَذَ فَرْضَهُ وَشَارَكَ الْبَاقِينَ فِى تَعْصِيبِهِمْ .

الشرح الكبير

٢٨٠٩ – مسألة : (ومتى كان بَعْضُ بَنِى الأعْمامِ زَوْجًا أو أخًا لأُمٍّ ، أَخذ فَرْضَه وَشارَكَ الباقِين فِى تَعْصِيبهم) وجُمْلَةُ ذلِك ، أنَّه إذا كان ابنا عَمٍّ أحدُهما أخٌ لأُمٍّ ، فللأخِ للأُمِّ السُّدْسُ والباقِى بينَهما نِصْفَيْن . هذا قَوْلُ جُمْهُورِ الفُقَهاءِ . يُرْوَى عن عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، ما يَدُلُّ على ذلك ، ويُرْوَى ذلك عن علىٍّ ، وزيدٍ ، وابنِ عباسٍ . وبه قال أبو حنيفةَ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ، ومَن تَبِعَهم . وقال ابنُ مسعودٍ : المالُ للذى هو أخٌ مِن أُمٍّ . وبه قال شُرَيْحٌ ، والحسنُ ، وابنُ سيرينَ ، وعطاءٌ ، والنَّخَعِىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ؛ لأنَّهما اسْتَوَيا فى قَرابَةِ الأبِ وفَضَلَه هذا بأُمٍّ ، فصارا كأخَوَيْن أو عَمَّيْن ، أحَدُهما لأبوَيْن والآخَرُ لِأَبٍ ، ولأنَّ ابنَ العَمِّ لأَبَوَيْن يُسْقِطُ ابنَ العَمِّ للأبِ ، كذلك هذا ، فإذا كان قُرْبُه بكوْنِه مِن وَلدِ الجدَّةِ قَدَّمَه ، فكَوْنُه مِنْ وَلدِ الأُمِّ أوْلَى . ولَنا ، أنَّ الأُخُوَّةَ مِن الأُمِّ يُفرَضُ له بها إذا لم يَرِثْ بالتَّعْصِيبِ ، وهو إذا كان معه أخٌ من أبَوَيْن أو مِن أبٍ أو عمٌّ ، وما يُفْرَضُ له به لا يُرَجَّحُ به ، كما لو كان أحدُهما زوجًا ، ويُفارِقُ الأخَ مِن الأبَوَيْن والعَمَّ وابنَ العَمِّ إذا كانا مِن أبَوَيْن ، فإنَّه لا يُفْرَضُ له بقَرابةِ أُمِّه شىءٌ ، فرَجَحَ به ، ولا يَجْتَمِعُ فى إحْدَى القَرابَتَيْن تَرْجيحٌ وفَرْضٌ .

الإنصاف

فائدة : قوْلُه : ومتى كان بعضُ بَنِى الأعْمامِ زَوْجًا ، أو أخًا مِن أُمٍّ ، أخَذ فَرْضَه ، وشارَكَ الباقِين فى تَعْصِيبِهم . فلو تَزَوَّجَ ابنَةَ عمِّه فأوْلَدَها بِنْتًا ، وَرِثَتِ البِنْتُ

الشرح الكبير

فصل : فإن كان معهما أخٌ لأبٍ ، فللأخ مِن الأمِّ السُّدْسُ والباقى للأخِ مِن الأبِ . وكذلك إن كان معهما أخٌ لأبوَيْن ، فإن كان ابنُ عَمٍّ لأبوَيْن وابنُ عَمٍّ هو أخٌ لأمٍّ ، فعلى قولِ الجمهورِ للأخِ السُّدْسُ والباقِى للآخرِ . وعلى قولِ ابنِ مسعودٍ المالُ كلُّه لابنِ العمِّ الذى هو أخٌ لأمٍّ .

فصل : فإن كان ابنا عَمٍّ أحدُهما [٢٤٠/٥ظ] أخٌ لأمٍّ ، وبِنْتٌ أو بِنْتُ ابنٍ ، فللبِنْتِ أو بِنتِ الابنِ النِّصفُ ، والباقِى بينَهما نِصْفَيْن ، وسَقطَتِ الأُخوَّةُ مِنَ الأمِّ بالبنْتِ . ولو كان الذى ليس بأخٍ ابنَ عمٍّ مِن أبوَيْن أخذ الباقىَ كلَّه لذلك . وعلى قولِ ابنِ مَسْعودٍ الباقى للأخِ فى المَسأَلَتَيْن ، بدليلِ أنَّ الأخَ مِن الأبوَيْن يتقدَّمُ على الأخِ مِن الأبِ بقرابَةِ الأمِّ ، وإن كان فى الفَريضةِ بنتٌ تَحجُبُ قَرابَةَ الأمِّ . وحُكِىَ عن سَعيدِ بْنِ جُبَيْرٍ أنَّ الباقَ لابْنِ العَمِّ الذى ليس بأخٍ وإن كان مِنْ أبٍ[1] ؛ لأنَّه يَرِثُ بالقَرابَتَيْن مِيراثًا واحِدًا ، فإذا كان فى الفَريضَةِ مَن يَحْجُبُ إحداهما سَقَط مِيراثُه ، كما لو اسْتَغْرَقَتِ الفُروضُ المالَ سَقَط الأخُ من الأبوَيْن ولم يَرِثْ بقرابَةِ الأمِّ ، بدَلِيلِ المَسألَةِ المُشَرَّكةِ . ولَنا على ابنِ مسعودٍ ، أنَّ البِنْتَ[2] تُسْقِطُ المِيراثَ بقَرابَةِ الأمِّ ، فيَبْقَى التَّعْصِيبُ مُنْفَرِدًا ، فَيَرِثُ به . وفارَق ولدَ

الإنصاف

النِّصْفَ ، وأبُوها النِّصْفَ بالفَرْضِ والتَّعْصِيبِ . فيُعايَى بها . ولو أوْلَدَها بِنْتَيْن ، وَرِثُوها أثْلاثًا . فيُعايَى بها . ولو كانوا ثلاثَةَ إخْوَةٍ لأبوَيْن ؛ أحدُهم تزوَّجَ ابنَةَ عمِّه ، فإذا ماتَتْ ، وَرِثَ الزَّوْجُ ثُلُثَىِ التَّرِكَةِ ، والأخوان الآخَران الثُّلُثَ . فيُعايَى بها .

---

(١) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : المصنف ٢٥٣/١١ .

(٢) فى م : « الثلث » .

الشرح الكبير

الأَبَوَيْن ؛ فإنَّ قَرابَةَ الأُمِّ لم[1] يُرَجَّحْ بها ولا يُفْرَضُ لها ، فلا يُؤَثِّرُ فيها [2]ما يَحْجُبُها[2] . وفى مسألتِنا يُفْرَضُ له بها ، فإذا كان فى الفَرِيضَةِ مَن يَحْجُبُها سَقَطَت ، ولأنَّه لو كان مع ابنِ العَمِّ الذى هو أخٌ أخٌ مِن أبٍ وبِنْتٌ لحَجَبَتِ البِنْتُ قَرابَةَ الأُمِّ ولمْ يَرِثْ[3] بها شيئًا ، وكان للبِنْتِ النِّصْفُ والباقِى للأخِ مِن الأبِ ، ولولا البِنْتُ لوَرِثَ بكَوْنِه أخًا مِن أُمٍّ السُّدْسَ ، وإذا حَجَبَتْه البِنْتُ مع الأخِ مِن الأبِ وَجَب أن تَحْجُبَه فى كلِّ حالٍ ؛ لأنَّ الحَجْبَ بها لا بالأخِ مِن الأبِ . وما ذَكَره سعيدُ بنُ جُبَيْرٍ يَنْتَقِضُ بالأخِ مِن الأبَوَيْن مع البنتِ ، وبابنِ العَمِّ إذا كان زَوْجًا ومعه مَن يَحْجُبُ بَنِى العَمِّ . ولا نُسَلِّمُ أنَّه يَرِثُ مِيراثًا واحدًا ، بل يَرِثُ بقَرابَتَيْه مِيراثَيْن ، كشَخْصَيْن ، فصارَ كابنِ العَمِّ الذى هو زوجٌ ، وفارَقَ الأخَ مِن الأبَوَيْن ، فإنَّه لا يَرِثُ إلَّا مِيراثًا وَاحِدًا ، فإنَّ قَرابَةَ الأُمِّ لا يَرِثُ بها مُنْفَرِدَةً .

فصل : فحَصَل خِلافُ ابنِ مسعودٍ فى مسائلَ سِتٍّ ؛ هذه الواحِدَةُ . والثانيةُ ، فى بَناتٍ[4] وبَناتِ ابنٍ وابنِ ابنٍ ، الباقى عندَه لابنِ الابنِ

الإنصاف

ولو تزوَّجَتْ رَجُلًا ، فوَلَدَتْ ولَدًا ، ثم تزوَّجَتْ بأخِيه لأبيه وله خَمْسَةُ أوْلادٍ ذُكورٍ ، ثم وَلَدَتْ منه مثلَهم ، ثم تزوَّجَتْ آخَرَ فوَلَدَتْ له خَمْسَةَ بَنِين أيضًا ، ثم ماتَتْ ، ثم ماتَ وَلَدُها الأوَّلُ ، وَرِثَ منه خَمْسَةُ إخْوَةٍ نِصْفًا ، وخَمْسَةٌ ثُلُثًا ، وخَمْسَةٌ

(1) فى م : « ثم » .

(2 - 2) فى م : « يحجبها » .

(3) فى م : « ترث » .

(4) فى المغنى 9/32 : « بنت » .

الشرح الكبير

دُونَ أخَواتِه . الثالثةُ ، فى أخواتٍ لأبَوَيْن وأخٍ وأخَواتٍ لأبٍ ، الباقى عندَه للأخِ دُونَ أخَواتِه . الرابعةُ ، بِنْتٌ وابنُ ابنٍ وبَناتُ ابنٍ ، عندَه[1] لبناتِ الابنِ الأضَرُّ بِهِنَّ مِن السُّدْسِ أو المُقاسَمةِ . الخامسةُ ، أختٌ لأبَوَيْن وأخٌ وأخَواتٌ لأبٍ ، للأخْواتِ عندَه الأضَرُّ بهِنَّ مِن ذلكَ . السادسةُ ، كان يَحْجُبُ الزَّوْجَيْن والأُمَّ بالكُفَّارِ والعَبيدِ والقاتِلِين ، ولا يُوَرِّثُهم .

فصل : ابنُ ابنِ عَمٍّ هو أخٌ لأُمٍّ ، وابنُ ابنِ عَمٍّ [٢٤١/٥و] آخَرَ ، للأخِ السُّدْسُ ، والباقى بينَهما . وعندَ ابنِ مسعودٍ الكلُّ للأخِ ، وسَقَط الآخَرُ . فإن كان أحدُهما ابنَ أخٍ لأُمٍّ فلا شئَ له بقَرابَةِ الأُخُوَّةِ ؛ لأنَّ ابنَ الأخِ للأُمِّ من ذَوِى الأرْحامِ ، وإن كان عَمَّان أحدُهما خالٌ لأُمٍّ ، لم يُرَجَّحْ بخُئُولَتِه . وقِيلَ على قياسِ قولِ ابنِ مسعودٍ : وَجْهان ؛ أحدُهما ، لَا يُرَجَّحُ بِها . والثانى ، يُرَجَّحُ بها على العَمِّ الذى هو مِن أبٍ ، فيأخذُ المالَ ؛ لأنَّه ابنُ الجَدِّ والجَدَّةِ ، والآخَرُ ابنُ الجَدِّ لا غيرُ . وإن كان العَمُّ الآخَرُ مِن أبَوَيْن فالمالُ بينَهما ؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ منهما يُدْلِى بجَدَّةٍ ، وهما ابْنا[2] الجَدِّ . وهكذا القولُ فى ابْنَىْ عَمٍّ أحدُهما خالٌ ، أو ابْنَىِ ابْنَىْ عَمٍّ أحدُهما خالٌ . فأمّا على قولِ عامَّةِ الصَّحابةِ ، فلا أثَر لهذا عندَهم .

فصل : ابْنا عَمٍّ أحدُهما زوجٌ ، للزَّوْجِ النِّصْفُ ، والباقى بينَهما

الإنصاف

سُدْسًا . فيُعايَى بها .

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى الأصل : « ابن » .

الشرح الكبير

نِصْفَيْنِ عندَ الجميعِ . فإن كان الآخَرُ أخًا لأمٍّ ، فللزَّوْجِ النِّصْفُ وللأخِ السُّدْسُ والباقى بينَهما ، أصْلُها مِن سِتَّةٍ ؛ للزَّوْجِ أرْبَعَةٌ ، وللأخِ اثنانِ ، وتَرْجِعُ بالاخْتصارِ إلى ثلاثةٍ . وعندَ ابنِ مسعودٍ الباقى للأخِ ، فتكونُ مِن اثْنَيْن ، لكلِّ واحدٍ منهما سَهْمٌ .

ثَلاثَةُ بَنِى عَمٍّ أحدُهم زوجٌ والآخرُ أخٌ لأمٍّ ، للزَّوْجِ النِّصْفُ وللأخِ السُّدْسُ والباقِى بينَهم على ثلاثةٍ ، أصْلُها مِن سِتَّةٍ ، تَضْرِبُ فيها الثَّلاثَةَ تكُنْ ثَمانيةَ عَشَرَ ؛ للزوجِ تِسْعَةٌ وللأخِ ثَلاثَةٌ ، يَبْقَى سِتَّةٌ بينَهم على ثَلاثَةٍ ، فيَحْصُلُ للزَّوْجِ أحدَ عشرَ ، وهى النِّصْفُ والتُّسْعُ ، وللأخِ خمسةٌ ، وهى السُّدْسُ والتُّسْعُ ، وللثالثِ التُّسْعُ سَهْمان . فإن كان الزَّوْجُ ابنَ عَمٍّ مِن أَبَوَيْن ، فالباقى له ، وإن كان هو والثالثُ مِن أبوَيْن ، فالثُّلُثُ الباقى بينَهما ، وتَصِحُّ مِن سِتَّةٍ ، للزَّوْجِ الثُّلُثان ، ولكلِّ واحِدٍ مِن الآخَرَيْن سُدْسٌ . وعندَ ابنِ مسعودٍ أنَّ الباقىَ بعدَ فَرْضِ الزَّوْجِ للذى هو أخٌ مِن أمٍّ .

فصل : أخَوان مِن أمٍّ أحدُهما ابنُ عَمٍّ ، فالثُّلُثُ بينَهما والباقى لابنِ العَمِّ . وتَصِحُّ مِن سِتَّةٍ ، لابنِ العمِّ خمسةٌ وللآخَرِ سَهْمٌ . ولا خلافَ فى هذه المسألةِ . فإن كانوا ثلاثةَ إخْوَةٍ أحدُهم ابنُ عَمٍّ ، فالثُّلُثُ بينَهم على ثلاثةٍ والباقى لابنِ العَمِّ ، وتَصِحُّ مِن تِسْعَةٍ . وإن كان اثْنان منهم ابْنَىْ عَمٍّ ، فالباقى بعدَ الثُّلُثِ بينَهما ، وتَصِحُّ مِن تسعةٍ .

فصل : ثَلاثَةُ إخْوَةٍ لِأُمٍّ أحدُهم ابْنُ عَمٍّ ، وثَلاثَةُ بَنِى عَمٍّ أحَدُهم أخٌ لأُمٍّ ، فاضْمُمْ واحِدًا مِن كُلِّ عددٍ إلى العَدَدِ الآخَرِ ، يَصِرْ مَعَك أربعةُ بَنِى

المقنع

وَإِذَا اجْتَمَعَ ذُو فَرْضٍ وَعَصَبَةٌ ، بُدِئَ بِذِى الْفَرْضِ فَأَخَذَ فَرْضَهُ ، وَمَا بَقِىَ لِلْعَصَبَةِ .

فَإِنِ اسْتَغْرَقَتِ الْفُرُوضُ الْمَالَ فَلَا شَىْءَ لِلْعَصَبَةِ ، كَزَوْجٍ ، وَأُمٍّ ، وَإِخْوَةٍ لِأُمٍّ ، وَإِخْوَةٍ لِأَبَوَيْنِ أَوْ لِأَبٍ ، لِلزَّوْجِ النِّصْفُ [١٧٧و] وَلِلْأُمِّ السُّدْسُ ، وَلِلْإِخْوَةِ مِنَ الْأُمِّ الثُّلُثُ ، وَسَقَطَ سَائِرُهُمْ .

الشرح الكبير

عَمٍّ وأربعةُ إخوةٍ ، فهم سِتَّةٌ فى العَدَدِ وفى الأَحْوالِ ثمانِيةٌ ، ثم اجْعَلِ الثُّلُثَ للإِخْوةِ على [٥/٢٤١ظ] أربعةٍ والثُّلُثَيْن لبَنِى العَمِّ على أربعةٍ ، فتَصِحُّ مِن اثْنَىْ عَشَرَ ، لكلِّ أخٍ مُفْرَدٍ سَهْمٌ ولكلِّ ابنِ عَمٍّ مُفْرَدٍ سَهمان ، ولكلِّ ابنِ عَمٍّ هو أخٌ ثلاثةٌ ، فيَحْصُلُ لهما النِّصْفُ ، وللأربعةِ الباقِين النِّصْفُ . وعلى قولِ عبدِ اللهِ ، للإِخْوةِ الثُّلُثُ ، والباقِى لابْنَىِ العَمِّ اللَّذَيْن هما أخَوان .

٢٨١٠ – مسألة : (وإذا اجْتَمَعَ ذُو فَرْضٍ وعَصَبَةٌ ، بُدِئَ بذِى الفَرْضِ فأخَذ فَرْضَه ، وما بَقِىَ للعَصَبَةِ) لقولِ رَسولِ اللهِ ﷺ : « أَلْحِقُوا الْفَرائِضَ بِأَهْلِها ، فما أبقَتِ الفُرُوضُ فلِأَوْلَى رَجُلٍ ذَكَرٍ »[١] .

٢٨١١ – مسألة : (وإنِ اسْتَغْرَقَتِ الفُرُوضُ المالَ فلا شىءَ للعَصَبَةِ ، كزَوْجٍ وأُمٍّ وإخْوَةٍ لأُمٍّ وإخْوَةٍ لأبوَيْن أو لأبٍ ، فللزَّوْجِ النِّصْفُ ، وللأُمِّ السُّدْسُ ، وللإِخوَةِ للأُمِّ الثُّلُثُ ، وسَقَط سائرُهم) وإلى هذا ذهَب أحمدُ ،

الإنصاف

قوله : فإذَا اسْتَغْرَقَتِ الفُرُوضُ المالَ ، فلا شَىءَ للعَصَبَةِ ؛ كزَوْجٍ ، وأُمٍّ ،

---

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ١١ .

الشرح الكبير

رَحِمَه اللهُ ، فأسْقَطَ الإخْوَةَ مِن الأبوَيْن ؛ لأنَّهم عَصَبَةٌ وقد تَمَّ المالُ بالفُرُوضِ . ويُرْوَى هذا القولُ عن عليٍّ ، وابنِ مسعودٍ ، وأُبَيِّ بنِ كَعْبٍ ، وابنِ عَباسٍ ، وأبى موسى ، رَضِىَ اللهُ عنهم . وبه قال الشَّعْبِىُّ ، والعَنْبَرِىُّ ، وشَرِيكٌ ، وأبو حنيفةَ وأصْحابُه ، ويحيى بنُ آدمَ ، ونُعَيْمُ بنُ حَمَّادٍ ، وأبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ . ويُرْوَى عن عمرَ ، وعثمانَ ، وزيدِ بنِ ثابتٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، أنَّهُم شرَّكُوا بينَ ولدِ الأبوَيْن ووَلَدِ الأُمِّ فى الثُّلُثِ ، فَقَسَمُوه بينهم بالسَّوِيَّةِ للذَّكَرِ مِثْلُ (1)حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ(1) . وبه قال مالكٌ ، والشافعىُّ ، وإسحاقُ ؛ لأنَّهم ساوَوْا وَلَدَ الأُمِّ فى القَرابَةِ التى يَرِثُون بها ، فيَجِبُ أن يُساوُوهم فى المِيراثِ ؛ فإنَّهم جميعًا مِن وَلَدِ الأُمِّ ، وقَرابَتُهم مِن جِهَةِ الأبِ إن لم تَزِدْهم قُرْبًا واسْتِحْقاقًا (2)فلا يَنْبَغِى أن(2) تُسْقِطَهم ؛ ولهذا قال بعضُ وَلَدِ الأبوَيْن أو بعضُ الصَّحابَةِ لِعُمرَ وقد أسْقَطَهم : هَبْ أنَّ أباهم كان حِمارًا ، فما زادَهم ذلك إلَّا قُرْبًا . فشَرَّكَ بينَهم . وحَرَّرَ بعضُ أصحابِ الشافعىِّ فيها قِياسًا ، فقال : فَرِيضَةٌ جَمَعَتْ وَلَدَ الأبِ والأُمِّ وَوَلَدَ الأُمِّ ، وهم مِن أهلِ المِيراثِ ، فإذا وَرِثَ وَلَدُ الأُمِّ وَجَب أن يَرِثَ وَلَدُ الأبِ والأُمِّ ، كما لو لم يكُنْ فيها زَوْجٌ . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَإِن كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَٰلَةً أَوِ ٱمْرَأَةٌ وَلَهُۥٓ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا ٱلسُّدُسُ

الإنصاف

وإخْوَةٍ لأُمٍّ ، وإخْوَةٍ لأبوَيْن أو لأبٍ ، للزَّوْجِ النِّصْفُ ، ولِلأُمِّ السُّدْسُ ، وللإخْوَةِ مِنَ الأُمِّ الثُّلُثُ ، وسقَط سائِرُهم . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . ونقَل حَرْبٌ ،

(1 - 1) فى المخطوطة : « الأنثى » . والمثبت من المطبوعة موافق لما فى المغنى 9/24 ، 25 .

(2 - 2) فى م : « فلم » .

الشرح الكبير

﴿فَإِن كَانُوٓاْ أَكْثَرَ مِن ذَٰلِكَ فَهُمْ شُرَكَآءُ فِى ٱلثُّلُثِ﴾[1] . ولا خِلافَ فى أنَّ المُرادَ بهذه [٢٤٢/٥و] الآيةِ وَلَدُ الأمِّ على الخصوصِ ، فمَن شَرَّكَ بينَهم فلم يُعْطِ كلَّ واحِدٍ منهما السُّدْسَ وهو مُخالَفَةٌ لظاهِرِ القُرْآنِ ، ويَلْزَمُ منه مُخالفةُ ظاهرِ الآيةِ الأُخرَى ، وهى قولُه : ﴿وَإِن كَانُوٓاْ إِخْوَةً رِّجَالًا وَنِسَآءً فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ﴾[2] . يُرادُ بهذه الآيةِ سائرُ الإِخْوَةِ والْأَخواتِ ، وهم يُسَوُّون بينَ ذَكَرِهم وأُنْثاهم . وقولُه عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ : « أَلْحِقُوا الفَرائِضَ بِأَهْلِهَا ، فما بَقِىَ فَلِأَوْلَى رَجُلٍ ذَكَرٍ » . ومَن شَرَّكَ فلم يُلحِقِ الْفَرائِضَ بأهْلِها . ومِن جِهَةِ المَعْنَى أنَّ وَلَدَ الأَبوَيْن عَصَبَةٌ لا فَرْضَ لهم ، وقدْ تَمَّ المالُ بالفُروضِ فوَجَب أن يَسْقُطُوا ، كما لو كان مكانَ وَلَدِ الأُمِّ ابْنتان .

وقد انْعَقَدَ الإِجْماعُ على أنَّه لو كان فى هذه المَسأَلَةِ واحدٌ مِن ولدِ الأُمِّ ومِائةٌ مِن ولَدِ الأبَوَيْن ، لاختصَّ الواحِدُ مِن وَلَدِ الأُمِّ بالسُّدْسِ[3] ، وللمائةِ السُّدْسُ الباقى ، لكلِّ واحدٍ منهم عُشْرُ عُشْرِه ، فإذا جاز أن يَنْقُصَ وَلَدُ أبوَيْن عن وَلَدِ الأُمِّ هذا النَّقْصَ كلَّه ، فلِمَ لا يجوزُ إسْقاطُهم بالاثْنَيْن ؟ وقولُهم : تَساوَوْا فى قَرابَةِ الأُمِّ . قُلْنا : فلِمَ لَمْ يُساوُوهم فى الميراثِ فى هذه المسألةِ ؟ وعلى أنَّا نقولُ : إن ساوَوْهُم فى قَرابَةِ الأُمِّ فقد فارَقُوهُم بكَوْنِهم

الإنصاف

أنَّ الإِخْوَةَ مِنَ الأبوين [٢٨١/٢ظ] يُشارِكُون الإِخْوَةَ مِنَ الأُمِّ فى الثُّلُثِ . وهو قولٌ

---

(١) سورة النساء ١٢ .

(٢) سورة النساء ١٧٦ .

(٣) فى م : « بالثلث » .

الشرح الكبير

عَصَبَةً مِن غيرِ ذَوِى الفُروضِ . وهذا الذى افْتَرَقُوا فيه هو المُقْتَضِى لتَقْدِيمِ وَلَدِ الأُمِّ وتَأْخيرِ وَلَدِ الأبوَيْن ؛ فإنَّ الشَّرْعَ وَرَد بتَقْديمِ ذِى الفَرْضِ وتَأْخِيرِ العَصَبَةِ ، ولذلك يُقَدَّمُ ولدُ الأُمِّ على ولدِ الأبوَيْن فى المسألةِ المَذْكورةِ وشِبْهِها ، وهَلَّا إذْ تساوَوْا فى قَرابَةِ الأُمِّ شارَكُوا الأَخَ مِن الأُمِّ فى سُدْسِه فاقْتَسَمُوه بينَهم ، ولأنَّه لو كانت قَرابَةُ الأُمِّ مُسْتَقِلَّةً بالمِيراثِ مع قَرابَةِ الأبِ لوَجَب أن يَجْتَمِعَ لهمُ الفَرْضُ والتَّعْصيبُ ، كقولِنا فى أخٍ مِن أُمٍّ هو ابنُ عَمٍّ ، ولوَجَب أن يُشارِكوا وَلَدَ الأُمِّ فى الثُّلُثِ فى كلِّ مَوضِعٍ ، ويَنْفَرِدوا بالتَّعْصِيبِ فيما بَقِىَ . ولا خِلافَ فى أنَّهم لا يُشارِكُونهم فى غيرِ هذا المَوضِعِ ، ويَلْزَمُهم أن يقولُوا فى زَوْجٍ وأُخْتٍ لأبوَيْن وأُخْتٍ لأبٍ معها أُخوها : إنَّه يَسْقُطُ الأخُ ، وتَرِثُ أُخْتُه السُّدْسَ ؛ لأنَّ قَرابَتَها مع وُجُودِه كقَرابَتِها مع عَدَمِه ، وهو لا يَحجُبُها ، فهلَّا عَدُّوه حِمارًا ووَرَّثُوا أُخْتَه ما كانت تَرِثُ عندَ عَدَمِه ؟ وما ذَكَرُوه مِن القياسِ طَرْدِىٌّ لا مَعْنى تحتَه . قال العَنْبَرِىُّ : القِياسُ ما قال علىٌّ ، والاسْتِحْسانُ ما قال عمرُ . قال الخَبْرِىُّ : وهذه وَساطَةٌ مَليحَةٌ وعِبارَةٌ صَحيحَةٌ ، [٥/٢٤٢ظ] وهو كما قال : إلَّا أنَّ الاسْتِحْسانَ المُجَرَّدَ ليس بحُجَّةٍ ، فإنَّه وَضْعٌ للشَّرْعِ بالرَّأْىِ والتَّحَكُّمِ مِن غيرِ دَليلٍ ، ولا يجوزُ الحُكْمُ به مع عَدَمِ المُعارِضِ ، فكيف وهو فى مَسْأَلَتِنا يُخالِفُ ظاهِرَ القرآنِ والسُّنَّةِ والْقِياسَ ! قالَ شيخُنا[1] :

الإنصاف

فى « الرِّعايَةِ » .

---

(١) فى : المغنى ٩/٢٦ .

المقنع وَتُسَمَّى الْمُشَرَّكَةَ وَالْحِمَارِيَّةَ إِذَا كَانَ فِيهَا إِخْوَةٌ لِأَبَوَيْنِ .

الشرح الكبير ومِن العَجَبِ ذَهابُ الشافعيِّ إليه هٰهُنا مع تَخْطِئَةِ الذّاهِبِينَ إليه فى غيرِ هذا الموضعِ ، وَقَوْلِه : مَن اسْتَحْسَنَ فقد شَرَعَ . ولا أظُنُّه اعتَمَدَ فى هذا إلَّا مُوافَقَةَ زَيْدِ بنِ ثابتٍ ؛ فإنَّه اتَّبَعَه فى جَميعِ الفَرائضِ . ومُوافَقَةُ كِتابِ اللهِ تعالى وسُنَّةِ رَسولِه أَوْلَى .

فصل : ولو كان مَكانَ وَلَدِ الأَبَوَيْنِ فى هذهِ المَسْأَلَةِ عَصَبَةٌ مِن وَلَدِ الأبِ سَقَطُوا ، ولم يُوَرِّثْهم أحَدٌ مِن أهلِ العلمِ فيما عَلِمْنا ؛ لأَنَّهم لم يُشارِكُوا ولدَ الأُمِّ فى قَرابَةِ الأُمِّ .

فصل : (وتُسَمَّى) هذه المسألةُ (المُشَرَّكَةَ والحِمارِيَّةَ إذا كان فيها إخوَةٌ لأبوَيْن) وكذلك كُلُّ مَسألَةٍ اجْتَمَعَ فيها زَوْجٌ وأُمٌّ أو جَدَّةٌ واثْنان[1] فصاعِدًا مِن ولَدِ الأُمِّ وعَصَبَةٌ مِن وَلَدِ الأبوَيْن . وإنَّما سُمِّيَتِ المُشَرَّكَةَ ؛ لأنَّ بعضَ أهْلِ العلمِ شَرَّكَ فيها بينَ ولَدِ الأبوَيْن ووَلَدِ الأُمِّ فى فَرْضِ ولَدِ الأُمِّ ، فقَسَمَه بينهم بالسَّوِيَّةِ . وتُسَمَّى الحِمارِيَّةَ ؛ لأنه يُروَى أنَّ عُمَرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أسْقَطَ ولَدَ الأبوَيْن ، فقال بعضُهم : يا أميرَ المؤمنينَ ، هَبْ أنَّ أبانا كان حِمارًا ، أليستْ أُمُّنا واحِدَةً ؟ فشَرَّكَ بينَهم . وقِيلَ : قال ذلك بعضُ الصحابَةِ ، فسُمِّيَتِ الحِمارِيَّةَ لذلك . واللهُ أعْلَمُ .

فصل : إذا قِيلَ : امْرَأَةٌ خلَّفَتْ أُمًّا وابْنَىْ عمٍّ أحَدُهما زَوْجٌ والآخَرُ أخٌ

الإنصاف وتُسَمَّى المُشَرَّكَةَ والحِمارِيَّةَ ، إذا كان فيها إخْوَةٌ لأبوَين .

---

(١) فى م : « ابنان » .

المقنع

وَلَوْ كَانَ مَكَانَهُمْ أَخَوَاتٌ لِأَبَوَيْنِ أَوْ لِأَبٍ عَالَتْ إِلَى عَشَرَةٍ ، وَسُمِّيَتْ ذَاتَ الْفُرُوخِ .

الشرح الكبير

لأُمٍّ وثلاثةَ إخوةٍ مُفْتَرِقِين . قِيلَ : هذه المُشَرَّكَةُ ، لِلزَّوْجِ النِّصْفُ ، وللأُمِّ السُّدْسُ ، وللأخوَيْن مِن الأُمِّ الثُّلُثُ ، وسَقَط الأخوان مِن الأبوَيْن أو الأبِ . ومَن شَرَّك جَعَل للأخِ مِن الأبوَيْن التُّسْعَ ، ولِكُلِّ واحِدٍ مِن الأخوَيْن للأُمِّ تُسْعًا .

ومِن مَسائلِ ذلك : زَوْجٌ وأُمٌّ وأختان لأُمٍّ وأَخٌ لأبوَيْن ، تَصِحُّ مِن ستَّةٍ ، ومَن شَرَّكَ فهى مِن ثَمانيةَ عَشَرَ . زَوْجٌ وجدةٌ وأخٌ وأُخْتٌ لأُمٍّ وأخٌ وأُخْتٌ لأبوَيْن ، كالتى قبلَها ، ومَن شَرَّكَ فمِن اثْنَى عَشَرَ . زوجٌ وأُمٌّ ، وأخوان وأُخْتان لأُمٍّ ، وأخوان وثَلاثُ أخَواتٍ لأبٍ وأُمٍّ ، مِن اثْنَى عَشَرَ ، ومَن شَرَّكَ فمِن أرْبَعَةٍ وخَمْسِين .

٢٨١٢ – مسألة : (ولو كان مَكانَهم أخواتٌ لأبوين أو لأبٍ عالَتْ إلى عشرةٍ ، وسُمِّيَت ذاتَ الفُرُوخِ) يعنى إذا كان مَعَ الزَّوْجِ والأُمِّ والإِخْوَةِ مِن الأُمِّ أخَواتٌ أو أُخْتان لأبوَيْن أو لأبٍ ، عالَتْ إلى عَشرةٍ ؛ لأنَّ أصْلَها مِن سِتَّةٍ ؛ للزَّوْجِ النِّصْفُ ثلاثَةٌ ، وللأُمِّ السُّدْسُ سهمٌ ، وللإِخْوَةِ [٢٤٣/٥و] للأُمِّ الثُّلُثُ سَهْمان ، وللأخَواتِ الثُّلُثان أرْبَعَةٌ ،

الإنصاف

فائدة : قَوْلُه : ولو كان مَكانَهم أخَواتٌ لأبَوين أو لأبٍ ، عالَتْ إلى عَشَرَةٍ – بلا نِزاعٍ – وسُمِّيَتْ ذاتَ الفُرُوخِ . وتُسَمَّى أيضًا الشُّرَيْحِيَّةَ ؛ لحدُوثِها فى زَمنِ شُرَيْحٍ القاضى ؛ لأنَّ الزَّوْجَ سألَه فأعْطاه النِّصفَ ، فلمَّا أعْلَمَه بالحالِ أعْطاه ثلاثةً

الشرح الكبير

فتصيرُ عَشرَةً . وسُمِّيت ذاتَ الفُرُوخِ ؛ لأنَّها عالَتْ بثُلُثَيْها ، وهى أكثرُ ما تَعُولُ إليه الفَرائِضُ ، شُبِّهَتِ الأربعةُ الزائدةُ بالفُرُوخِ والستَّةُ بالأمِّ . وتُسمَّى الشُّرَيْحِيَّةَ ؛ لأنَّ رجلًا أتى شُرَيْحًا وهو قاضٍ بالبصرةِ ، فقال له : ما نَصِيبُ الزَّوْجِ مِن زَوْجَتِه ؟ فقال : النِّصفُ مَعَ غيرِ الولدِ ، والرُّبْعُ مع الولدِ . فقال : إنَّ امْرَأتى ماتَت وخَلَّفَتْنِى وأُمَّها وأُخْتَيْها لأُمِّها وأُخْتَيْها لأبيها وأُمِّها . فقال : لك إذًا ثَلاثَةٌ مِن عَشرَةٍ . فخَرَج الرجُلُ مِن عندِه وهو يقولُ : لم أرَ كقاضيكم ، قُلْتُ له : ما نَصيبُ الزَّوْجِ ؟ قال : النِّصفُ أو الرُّبْعُ . فلمّا شَرَحْتُ له قَضِيَّتى لم يُعْطِنى ذلك ولا هذا . فكان شُريحٌ يقولُ إذا لَقِيَه : إنَّكَ تَرانى حاكِمًا ظالمًا ، وأراكَ فاسِقًا فاجِرًا ؛ لأنَّك تكْتُمُ القِصَّةَ وتُشِيعُ الفاحِشَةَ .

فصل : ومَعنى العَوْلِ ازْدحامُ الفَرائِضِ بحيثُ لا يَتَّسِعُ لها المالُ ، كهذه المَسْألَةِ ، فيَدْخُلُ النَّقصُ عليهم كُلِّهم ، ويُقْسَمُ المالُ بينَهم على قَدْرِ فُروضِهم ، كما يُقْسَمُ مالُ المُفْلِسِ بينَ غُرَمائِه بالحِصَصِ ؛ لِضيقِ مالِه عن وَفائِهم ، ومالُ المَيِّتِ بينَ أرْبابِ الدُّيُونِ إذا لم يَفِ بها ، والثُّلُثُ بينَ أرْبابِ الوَصايَا إذا عَجَزَ . وهذا قولُ عامَّةِ الصَّحابَةِ ومَن معَهم مِن العُلَماءِ ، يُرْوَى ذلك عن عمرَ ، وعليٍّ ، والعَبَّاسِ ، وابنِ مسعودٍ ، وزيدٍ . وبه قال مَالِكٌ فى أهلِ المدينَةِ ، والثَّوْرِيُّ فى أهلِ العِراقِ ، والشافعيُّ

الإنصاف

مِن عَشَرَةٍ ، فخرَج وهو يقولُ : ما أُعْطِيتُ النِّصْفَ ، ولا الثُّلُثَ . وكان شُرَيْحٌ يقولُ : إذا رأَيْتَنِى رأَيتَ حَكَمًا جائرًا ، وإذا رأَيْتُك ذكَرْتُ رجُلًا فاجرًا ؛ لأنَّك

الشرح الكبير

وأَصْحابُه ، (١)وإسحاقُ(١) ، ونُعَيْمُ بنُ حَمّادٍ ، وأبو ثَوْرٍ ، وسائِرُ أهلِ العلمِ ، إلّا(٢) ابنَ عباسٍ وطائِفَةً شَذَّتْ يَقِلُّ عَدَدُها . فنُقِلَ ذلك عن محمدِ ابنِ الحَنَفِيَّةِ ، ومحمدِ بنِ عليِّ بنِ الحُسَيْنِ ، وعَطاءٍ ، وداوُدَ ، فإنَّهُم قالُوا : لا تَعُولُ المَسائِلُ . فرُوِىَ عن ابنِ عَبَّاسٍ أنَّه قال فى زَوْجٍ وأُخْتٍ وأُمٍّ : مَن شاءَ باهَلْتُه أنَّ المَسائِلَ لا تَعُولُ ، إنَّ الذى أحصَى رَمْلَ عالِجٍ عَدَدًا أعْدَلُ مِن أن يَجعَلَ فى مالٍ نِصْفًا ونِصْفًا وثُلُثًا ، هذانِ نِصْفانِ ذَهَبا بالمالِ ، فأين مَوْضِعُ الثُّلُثِ ! فسُمِّيَتْ هذه مَسائِلَ المُباهَلَةِ لذلك ، وهى أولُ مَسْأَلَةٍ عائِلَةٍ حَدَثَتْ فى زَمَنِ عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، فجَمَعَ الصَّحابَةَ للمَشُورَةِ فيها ، فقال العَبَّاسُ ، رَضِىَ اللهُ عنه : أَرَى أنْ تَقْسِمَ المالَ بَيْنَهم على قَدْرِ سِهامِهِم . فأخَذَ به عمرُ ، واتَّبَعَه النَّاسُ على ذلك حتَّى خالَفَهم ابنُ عباسٍ ، فرَوَى الزُّهْرِىُّ عن عُبَيدِ اللهِ بن عبدِ اللهِ بنِ عُتْبَةَ ، قال : لَقِيتُ زُفَرَ بنَ أوْسٍ البَصْرِىَّ ، فقال : نَمْضِى إلى عبدِ اللهِ بنِ عبَّاسٍ فنَتَحَدَّثُ عنده . فأتَيْناه فتَحَدَّثْنا عنده ، فكان مِن حَدِيثِه أنْ قال : سُبْحانَ الذى أحْصَى رَمْلَ عالِجٍ عَدَدًا ثُم [٢٤٣/٥ظ] يَجْعَلُ فى مالٍ نِصْفًا ونِصْفًا وثُلُثًا ، ذَهَبَ النِّصْفان بالمالِ فأينَ مَوضِعُ الثُّلُثِ ! (٣)وأَيْمُ اللهِ(٣) ، لو قَدَّمُوا مَن قَدَّمَه اللهُ وأخَّرُوا مَن أخَّرَه اللهُ ما عالَتْ فَرِيضَةٌ أبدًا . فقال زُفَرُ : فمَنِ

الإنصاف

تَكْتُمُ القَضِيَّةَ ، وتُشِيعُ الفاحِشَةَ .

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) بعده فى م : « أن » .

(٣ - ٣) فى م : « وثم والله » .

الشرح الكبير

الذى قدَّمه اللهُ ومَن الذى أخَّرَه اللهُ ؟ فقالَ : الذى أهْبَطَه مِن فَرْضٍ إلى فَرْضٍ ، فذلك الذى قدَّمَه ، والذى أهْبَطَه مِن فَرْضٍ إلى ما بَقِىَ فذلك الذى أخَّرَه اللهُ . فقال زُفَرُ : فمَن أوَّلُ مَن أعالَ الفرائضَ ؟ قال : عمرُ بنُ الخطّابِ . فقُلْتُ : ألا أشَرْتَ عليه ؟ فقال : هِبْتُه وكان امرءًا مَهيبًا[1] .

قولُه : مَن أهْبَطَه اللهُ مِن فريضةٍ إلى فريضةٍ ، فذلك الذى قدّمَه اللهُ . يُريدُ أنَّ الزَّوْجَيْن والأمَّ لكلٍّ واحدٍ منهم فرضٌ ، ثمَّ يُحْجَبُ إلى فرضٍ آخرَ لا يَنقُصُ منه . وأمّا مَن أهْبَطَه مِن فرضٍ إلى ما بَقِىَ ، يُريدُ البناتِ والأخواتِ ، فإنَّهُنَّ يُفْرَضُ لهنَّ ، فإذا كان معهنَّ إخْوَتُهُنَّ وَرِثُوا بالتَّعْصيبِ ، فكان لهم ما بَقِىَ قَلَّ أوْ كَثُرَ ، فكان مَذْهَبُه أنَّ الفُروضَ إذا ازْدَحَمَتْ رُدَّ النَّقْصُ على البَناتِ والأخَواتِ . ولَنا ، أنَّ كلَّ واحِدٍ من هؤلاءِ لو انْفَرَدَ أخذ فرضَه ، فإذا ازْدَحموا وَجَب أن يَقْتَسِمُوا على قَدْرِ الحُقوقِ ، كأصحابِ الدُّيونِ والوَصايا ، ولِأنَّ اللهَ تعالَى فَرَض للأُخْتِ النِّصْفَ ، كما فَرَض للزَّوْجِ النِّصْفَ ، وفَرَض للأُخْتَيْن الثُّلُثَيْن ، كما فَرَض للأُخْتَيْن للأُمِّ الثُّلُثَ ، فلا يجوزُ إسْقاطُ فَرْضِ بَعضِهم مع نَصِّ اللهِ تعالى عليه بالرأىِ والتَّحَكُّمِ ، ولم يُمْكِنِ الوَفاءُ بها ، فوَجَب أن يَتَساوَوْا فى النَّقْصِ على قَدْرِ الحُقوقِ ، كالوَصايا والدُّيونِ ، ويَلْزَمُ ابنَ عباسٍ على قَوْلِه مَسْأَلَةٌ فيها زَوْجٌ وأُمٌّ وأخَوان مِن أُمٍّ ، فإن حَجَب الأُمَّ إلى السُّدْسِ خالَف مَذْهَبَه فى حَجْبِ الأُمِّ بأقَلَّ مِن ثَلاثَةٍ مِن الإخْوَةِ ، وإنْ نَقَص الأخَوَيْن مِن الأُمِّ ردَّ النَّقْصَ على مَنْ لم

(١) أخرجه سعيد بن منصور مختصرًا ، فى : السنن ١/ ٤٤ . وأخرجه بتمامه البيهقى ، فى السنن الكبرى ٦/ ٢٥٣ . وإسناده حسن . انظر الإرواء ٦/ ١٤٥ ، ١٤٦ .

الشرح الكبير

يُهْبِطْهُ اللهُ مِن فَرْضٍ إلى ما بَقِىَ ، وإن أعالَ المَسْأَلَةَ رجَع إلى قولِ الجَماعَةِ وتَرَكَ مَذْهَبَه ، ولا نَعْلَمُ اليومَ قائلًا بمَذْهَبِ ابنِ عباسٍ ، ولا نَعْلَمُ خِلافًا بيْن فُقَهاءِ العصرِ فى القولِ بالعَوْلِ ، بحَمْدِ اللهِ ومَنِّه .

فصل : حَصَل خِلافُ ابنِ عباسٍ للصحابَةِ فى خَمْسِ مَسائِلَ اشْتَهَرَ قَوْلُه فيها ؛ أحَدُها زَوْجٌ وأبوان . والثانيةُ ، امْرَأةٌ وأبوان ، للأمِّ ثُلُثُ الباقِى عندَهم ، وجَعَل هو لها ثُلُثَ المالِ منها . الثالثةُ ، لا يَحْجُبُ الأُمَّ إلَّا بثَلاثَةِ إخْوَةٍ . الرابعةُ ، لم يَجْعَلِ الأخواتِ مع البَناتِ عَصَبَةً . الخامسةُ ، لم يُعِلِ المَسائِلَ . فهذه الخَمْسُ صَحَّتِ الرِّوايَةُ عنه فيها واشْتَهَرَ القَولُ عنه بها ، وشَذَّتْ عنه رِواياتٌ سِوَى هذه [٥/٢٤٤و] ذَكَرْنا بَعْضَها فيما مَضَى .

الإنصاف ....



بَابُ أُصُولِ الْمَسَائِلِ

الْفُرُوضُ سِتَّةٌ ، وَهِىَ نَوْعَانِ ؛ نِصْفٌ ، وَرُبْعٌ ، وَثُمْنٌ ، وَثُلُثَانِ ، وَثُلُثٌ ، وَسُدْسٌ ، وَهِىَ تَخْرُجُ مِنْ سَبْعَةِ أُصُولٍ ؛ أَرْبَعَةٍ لَا تَعُولُ ، وَثَلَاثَةٍ تَعُولُ ، فَالَّتِى لَا تَعُولُ ، هِىَ مَا كَانَ فِيهَا فَرْضٌ وَاحِدٌ أَوْ فَرْضَانِ مِنْ نَوْعٍ وَاحِدٍ ، فَالنِّصْفُ وَحْدَهُ مِن اثْنَيْنِ ، وَالثُّلُثُ وَحْدَهُ أَوْ مَعَ الثُّلُثَيْنِ مِنْ ثَلَاثَةٍ ، وَالرُّبْعُ وَحْدَهُ أَوْ مَعَ النِّصْفِ

باب أُصُول المسائلِ

مَعْنَى أُصُولِ المَسَائِلِ .. المَخارِجُ التى تَخْرُجُ منها فُرُوضُها .

٢٨١٣ – مسألة : (الفُرُوضُ سِتَّةٌ) ذَكَرَها اللهُ تعالَى فى كتابِه (وهى نَوْعَانِ ؛ النِّصْفُ ، والرُّبْعُ ، والثُّمْنُ ، وَالثُّلُثَان ، وَالثُّلُثُ ، والسُّدْسُ) ومَخارِجُ هذه الفروضِ مُفْرَدَةً خَمْسَةٌ ؛ لأنَّ الثُّلُثَ والثُّلُثَيْنِ مَخْرَجُهما واحدٌ (وهى تَخْرُجُ مِن سَبْعَةِ أُصُولٍ ؛ أَرْبَعَةٌ لا تَعُولُ ، وثَلاثَةٌ تَعُولُ) لأنَّ كلَّ مَسْأَلَةٍ فيها فَرْضٌ مُفْرَدٌ فأَصْلُها مِن مَخْرَجِه ، وإنِ اجْتَمَعَ معه فَرْضٌ مِن نَوْعِه فأَصْلُها مِن مَخْرَجِ أَقَلِّهما ؛ لأنَّ مَخْرَجَ الكثيرِ داخِلٌ فى مَخْرَجِ الصَّغيرِ (فالنِّصْفُ وَحدَه مِن اثْنَيْن ، والثُّلُثُ وَحدَه أو مع الثُّلُثَيْن مِن ثَلاثَةٍ ، والرُّبْعُ وَحدَه أو مع النِّصْفِ مِن أَرْبَعَةٍ ، والثُّمْنُ وَحدَهُ أو مع

بابُ أُصولِ المَسائلِ

....

المقنع

مِنْ أَرْبَعَةٍ ، وَالثُّمْنُ وَحْدَهُ أَوْ مَعَ النِّصْفِ مِنْ ثَمانِيَةٍ . فَهَذِهِ الَّتِى لَا تَعُولُ . وَأَمَّا الَّتِى تَعُولُ ، فَهِىَ الَّتِى يَجْتَمِعُ فِيهَا فُرُوضٌ أَوْ فَرْضَانِ مِنْ نَوْعَيْنِ ، فَإِذَا اجْتَمَعَ مَعَ النِّصْفِ سُدْسٌ أَوْ ثُلُثٌ ، أَوْ ثُلُثَانِ فَهِىَ مِنْ سِتَّةٍ ، وَتَعُولُ إِلَى عَشَرَةٍ ، وَلَا تَعُولُ إِلَى أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ .

الشرح الكبير

النِّصْفِ من ثَمانِيَةٍ . فهذه التى لا تَعُولُ) لأنَّ العولَ فَرْعُ ازْدِحامِ الفُرُوضِ ، ولا يُوجَدُ ذلك هـٰهُنا . (وأمّا التى تَعُولُ ، فهى التى يَجْتَمِعُ فيها فُرُوضٌ أو فَرْضان من نَوْعَيْنِ ، فإذا اجْتَمَعَ مع النِّصْفِ السُّدْسُ أو الثُّلُثُ أو الثُّلُثان فأَصْلُها مِن سِتَّةٍ) لأنَّ مَخْرَجَ النِّصْفِ مِن اثْنَيْن ، ومَخْرَجَ الثُّلُثِ مِن ثَلاثَةٍ ، إذا ضَرَبْتَ أَحَدَهما فى الآخَرِ كانت سِتَّةً ، وذلك أَصْلُ المَسأَلَةِ ، وهى مَخْرَجُ السُّدْسِ ، ويَدْخُلُ العَوْلُ فى هذا الأَصْلِ ، (فتَعُولُ) إلى سَبْعَةٍ وإلى ثَمانِيَةٍ وإلى تِسْعَةٍ و (إلى عَشَرَةٍ) وهو أَكْثَرُها

الإنصاف

فائدة : قولُه : فإذا اجْتَمَع مع النِّصْفِ سُدْسٌ أو ثُلُثٌ أو ثُلُثان ، فهى مِن سِتَّةٍ . فزَوْجٌ وأُمٌّ وأخوان مِن أُمٍّ مِن سِتَّةٍ . وتُسَمَّى مَسْأَلَةَ الإِلْزامِ ؛ لأنَّ ابنَ عبَّاسٍ لا يُعِيلُ المَسائلَ ، ولا يحْجُبُ الأُمَّ مِنَ الثُّلُثِ إلى السُّدْسِ إلَّا بثلاثَةِ إخْوَةٍ ، فإنه أعْطَى الأُمَّ الثُّلُثَ هنا ، والباقِى ، وهو السُّدْسُ للأَخَوَيْن مِنَ الأُمِّ . فهو إنَّما يُدْخِلُ النَّقْصَ على مَن يصيرُ عصَبَةً فى حالٍ ، وإنْ أعْطَى الأُمَّ السُّدْسَ فهو لا يحْجُبُها إلَّا بثلاثَةٍ ، وهو لا يرَى العَوْلَ .

قوله : وتعُولُ إلى عَشَرَةٍ . فتُسَمَّى المَسأَلَةُ إذا عالَتْ إلى تِسْعَةٍ الغَرَّاءَ ؛ لأنَّها حدثَتْ بعدَ المُباهَلةِ ، فاشْتَهرَ العَوْلُ فيها . ومَسْأَلَةُ المُباهَلَةِ ؛ زوْجٌ وأُمٌّ وأُخْتٌ

الشرح الكبير

عَوْلًا . والْعَوْلُ زِيادةٌ فى السِّهامِ ونُقْصانٌ فى أنْصِباءِ الوَرَثَةِ . وأمْثِلَةُ ذلك ؛ زَوْجٌ وأُمٌّ وأُخْتٌ لأُمٍّ ، أَصْلُها مِن سِتَّةٍ ، ومنها تَصِحُّ . زوجٌ وأُمٌّ وأخوانِ من أُمٍّ ، بِنْتٌ وأُمٌّ وعمٌّ ، ثَلاثُ أخواتٍ مُفْتَرِقاتٍ وعَصَبَةٌ ، أبوانِ وابْنَتانِ ، العَوْلُ زَوْجٌ وأُخْتانِ لأبَوَيْنِ أو لأبٍ أو إحْداهُما من أبَوَيْنِ والأُخْرَى من أبٍ أو أُمٍّ ، أو أختٌ من أبٍ وأختٌ مِن أُمٍّ ، أَصْلُها مِنْ سِتَّةٍ وتَعُولُ إلى سَبْعَةٍ . زوجٌ وأختٌ ، وجَدَّةٌ أو أخٌ لِأُمٍّ ، سِتُّ أخَواتٍ مُفْتَرِقاتٍ وأُمٌّ .
عَوْلُ ثمانيةٍ : زَوْجٌ وأُخْتٌ وأُمٌّ ، للزَّوْجِ النِّصْفُ ، وللأُخْتِ النِّصفُ ، وللأُمِّ الثُّلُثُ ، تعولُ إلى ثمانيةٍ ، وهى مَسْألةُ المُباهَلَةِ . فإن كان معهم أختٌ أُخْرَى من أىِّ جِهَةٍ كانت ، أو أخٌ مِن أُمٍّ ، فهى من ثمانيةٍ أيضًا .
عَولُ تِسْعةٍ : زوجٌ وسِتُّ أخَواتٍ مُفْتَرِقاتٍ ، تَعُولُ إلى تِسْعةٍ ، وتُسَمَّى الغَرَّاءَ . وكذلِكَ زَوْجٌ وأُمٌّ وثَلاثُ أخَواتٍ مُفْتَرِقاتٍ . عَوْلُ عشَرَةٍ : زوجٌ وأُمٌّ وسِتُّ أخَواتٍ مُفْتَرِقاتٍ ؛ للزَّوْجِ النِّصْفُ ، وللأُمِّ السُّدْسُ ، وللأُخْتَيْن [٢٤٤/٥ظ] للأمِّ الثُّلُثُ ، وللأُخْتَيْن للأبَوَيْنِ الثُّلُثان ، وَسَقَطَتِ الأُخْتان للأبِ . ومتى عالَتِ المسألةُ إلى تسعةٍ أو عَشَرةٍ لم يكُنِ الميِّتُ إلَّا امرأةً ؛ لأنَّها لابُدَّ فيها مِن زوجٍ ، ولا يُمكِنُ أن تَعُولَ المسْألةُ إلى أكثرَ مِن هذا . وطريقُ العَمَلِ فى العَوْلِ ، أن تأْخُذَ الفُرُوضَ مِن أصْلِ المسْألَةِ وتَضُمَّ بَعْضَها إلى بعضٍ ، فما بَلَغَتِ السِّهامُ فإليه تنْتَهِى .

الإنصاف

لأبَوَيْن أو لأبٍ ، فشاوَرَ عمرُ الصَّحابةَ ، فأشارَ عليه العَبَّاسُ بالعَوْلِ ، واتَّفقَتِ الصَّحابةُ على القَوْلِ به ، إلَّا ابنَ عبَّاسٍ ، ولكِنَّه لم يُظْهِرْ ذلك فى حياةِ عُمَرَ ، فلمَّا

المقنع [١٧٧ظ] وَإِنِ اجْتَمَعَ مَعَ الرُّبْعِ أَحَدُ الثَّلَاثَةِ فَهِيَ مِنَ اثْنَىْ عَشَرَ ، وَتَعُولُ عَلَى الْإِفْرَادِ إِلَى سَبْعَةَ عَشَرَ ، وَلَا تَعُولُ إِلَى أَكْثَرَ مِنْهَا .

الشرح الكبير **٢٨١٤** – مسألة ؛ قال[1] : (وإنِ اجْتَمَعَ مع الرُّبْعِ أحدُ الثلاثةِ فهى مِن اثْنَىْ عَشَرَ ، وتَعُولُ عَلَى الإفرادِ إلى سَبْعَةَ عَشَرَ ، ولا تَعُولُ إلى أَكْثَرَ مِن ذلك) إنَّما كانَ أصلُ هذه المسْألَةِ مِن اثْنَىْ عَشَرَ ؛ لأنَّ مَخْرَجَ الرُّبْعِ أربعةٌ ومَخْرَجَ الثُّلُثِ ثلاثةٌ ، وَلَا مُوافقَةَ بينَ المَخْرَجَيْن ، فإذا ضَرَبْتَ أحدَهما فى الآخرِ كان اثْنَىْ عَشَرَ ، فإن كان مع الرُّبْعِ سُدْسٌ فبينَ السِّتَّةِ والأَرْبَعَةِ مُوافقَةٌ بالأَنْصافِ ، فإذا ضَرَبْتَ وَفْقَ أحدِهما فى الآخرِ كان اثْنَىْ عَشَرَ ، ولا بدَّ فى هذا الأصلِ مِن أحدِ الزَّوْجَيْن ؛ لأنَّه لا بُدَّ فيها مِن رُبْعٍ ، ولا يكونُ فَرْضًا لغيرِهما . وأَمْثِلَةُ ذلك ؛ زَوْجٌ وأبوان وخمسةُ بَنِينَ ، للزَّوْجِ الرُّبْعُ ثَلاثَةٌ ، وللأَبَوَيْن السُّدْسان أَرْبَعَةٌ ، يَبْقَى خَمْسَةٌ لكلِّ

الإنصاف مات عُمَرُ دَعا ابنُ عبَّاسٍ إلى المُباهَلةِ ، وقال : من شاءَ باهَلْتُه ، إنَّ الذى أحْصَى رَمْلَ عالجٍ عدَدًا ، لم يَجْعَلْ فى المالِ نِصْفًا ونِصْفًا وثُلُثًا ، فإذا ذهَب النِّصْفان بالمالِ ، فأين الثُّلُثُ ؟ ثم قال : وايْمُ اللهِ لو قدَّمُوا مَن قدَّم اللهُ ، وأخَّرُوا مَن أخَّرَ اللهُ ، ما عالَتْ فَرِيضَةٌ قطُّ . فقيل له : لِمَ لا أظْهَرْتَ هذا فى زَمَنِ عُمَرَ ؟ فقال : كان مَهِيبًا فهِبْتُه . انتهى . وتقدَّم قبلَها مَسْأَلَةُ الإِلْزامِ ، ولا جوابَ له عنها .

فائدة : قولُه : وإذا اجْتَمَعَ مع الرُّبْعِ أحَدُ الثَّلاثةِ ، فهى مِنَ اثْنَىْ عَشَرَ ، وتَعُولُ على الإفْرادِ إلى سَبْعَةَ عَشَرَ . كثَلاثِ زَوْجاتٍ ، وجَدَّتَين ، وأرْبَعِ أخَواتٍ لأُمٍّ ،

---

(١) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنِ اجْتَمَعَ مَعَ الثُّمْنِ سُدْسٌ أَوْ ثُلُثَانِ ، فَأَصْلُهَا مِنْ أَرْبَعَةٍ وَعِشْرِينَ ،

الشرح الكبير

ابنٍ سَهْمٌ . زَوْجٌ وابْنتان وأُخْتٌ أو عَصبَةٌ . امرَأةٌ وأُخْتان لأبوَيْن أو لأبٍ أو أُخْتان لأُمٍّ وعَصَبةٌ . امرأةٌ وأخَوان لأمٍّ وسَبْعَةُ إخوةٍ لأبٍ . العَوْلُ زَوْجٌ وابْنَتان وأمٌّ ، تَعُولُ إلى ثلاثةَ عَشَرَ . امْرَأةٌ وثلاثُ أخواتٍ مُفْترِقاتٍ . زَوْجٌ وأبوان وابْنَتان . تعولُ إلى خمسةَ عَشَرَ . امرأةٌ وأُخْتان مِن أبٍ وأُخْتان مِن أمٍّ . امرَأةٌ وأمٌّ وأُخْتان لأبوَيْن أو لأبٍ وأُخْتان لأُمٍّ . تَعُولُ إلى سَبْعَةَ عَشَرَ . ثَلاثُ نِسوَةٍ وجَدَّتان وأَرْبَعُ أَخواتٍ لأُمٍّ وثمانٍ لأبٍ أو لأبوَيْن . تَعُولُ إلى سَبْعَةَ عَشَرَ ، ويَحصُلُ لكلِّ واحدةٍ مِنهنَّ سَهْمٌ ، وتُسَمَّى أمَّ الأرَامِلِ ، ويُعَايَى بها ، فيقالُ : سبعَ عَشْرَةَ امرأةً مِن جهاتٍ مُخْتَلِفَةٍ اقْتَسَمْنَ مالَ مَيِّتٍ بالسَّوِيَّةِ لكلِّ امْرَأةٍ مِنهنَّ سَهْمٌ . وهى هذه ، ولا يَعُولُ هذا الأصلُ إلَى أكْثَرَ مِن هذا ، ولا يُمْكِنُ أن يُكَمَّلَ هذا الأصْلُ بفُرُوضٍ مِن غيرِ عَصَبَةٍ ولا عَوْلٍ ، ولا يُمْكِنُ أن تَعُولَ إلَّا على الأفرادِ ؛ لأنَّ فيها فَرْضًا يُبايِنُ سائرَ فُروضِها ، وهو الرُّبْعُ ، فإنَّه ثَلاثَةٌ وهو فردٌ ، وسائِرُ فُرُوضِها أزْواجٌ ، فالنِّصفُ سِتَّةٌ ، والثُّلُثُ أرْبَعَةٌ ، والثُّلُثان ثَمانِيَةٌ ، والسُّدْسُ اثْنان ، ومتى عالَت إلى سَبْعَةَ عَشَرَ لم يَكُنِ المَيِّتُ فيها إلَّا رَجُلًا .

٢٨١٥ – مسألة : (وإنِ اجْتَمَعَ مع الثُّمْنِ سُدْسٌ أو ثُلُثان ، فأصْلُها

الإنصاف

وثمانِ أخواتٍ لأبوَين أو لأبٍ . فهذه تُسَمَّى أُمَّ الأرامِلِ ؛ لأنَّ الوَرَثَةَ كلَّهم نِساءٌ ، فإنْ كانتِ التَّرِكَةُ سَبْعَةَ عَشَرَ دِينارًا ، فلكُلِّ امْرَأةٍ دِينارٌ . فيُعايَى بها .

قوله : وإذا اجْتَمَعَ مع الثُّمْنِ سُدْسٌ أو ثُلُثان ، فأصْلُها مِن أَرْبَعَةٍ وعِشْرِين ،

المقنع

وَتعُولُ إِلَى سَبْعَةٍ وَعِشْرِينَ ، وَلَا تعُولُ إِلَى أَكْثَرَ مِنْهَا . وَتُسَمَّى الْبَخِيلَةَ لِقِلَّةِ عَوْلِهَا ، وَالْمِنْبَرِيَّةَ ؛ لِأَنَّ عَلِيًّا ، رَضِىَ اللهُ عَنْهُ ، سُئِلَ عَلَى الْمِنْبَرِ ، فَقَالَ : صَارَ ثُمْنُهَا تُسْعًا .

الشرح الكبير

مِن أرْبعةٍ وعِشْرِينَ ، وَتَعُولُ إِلَى سَبْعَةٍ وعِشْرِينَ ، ولا تَعُولُ إلى أكْثَرَ منها) إنَّما كان أصْلُها مِن [٥/٢٤٥و] أرْبَعَةٍ وعِشْرِينَ ؛ لأنَّكَ تَضْرِبُ مَخْرَجَ الثُّمْنِ فى مَخْرَجِ الثُّلُثَيْن ، أو فى وَفْقِ مَخْرَجِ السُّدْسِ ، فتكونُ أربعةً وعِشْرِينَ . ولَم يَذْكُرِ الثُّلُثَ مع الثُّمْنِ ؛ لأنَّه لا يَجْتَمِعُ معه ؛ لأنَّ الثُّمْنَ لا يكونُ إلَّا للزَّوْجَةِ مع الوَلَدِ ، ولا يَكُونُ الثُّلُثُ فى مَسْألَةٍ فيها وَلَدٌ ؛ لأنَّه لا يَكُونُ إلَّا لوَلَدِ الأُمِّ ، والوَلَدُ يُسْقِطُهم ، أو للأُمِّ بشَرْطِ عَدَمِ الوَلَدِ .

مَسائِلُ ذلك : امْرَأَةٌ وأبَوانِ[1] وبِنْتٌ أو بَنُونَ وبَنَاتٌ . امْرَأةٌ وابْنَتان وأُمٌّ وعَصَبَةٌ . ثلاثُ نِسْوَةٍ وأرْبَعُ جدّاتٍ وسِتَّ عَشْرَةَ بِنْتًا وأُخْتٌ . امْرَأَةٌ وبِنْتٌ وبِنْتُ ابْنٍ وجَدَّةٌ وعَمٌّ . العَوْلُ امْرَأَةٌ وأبَوان وابْنَتان . تَعُولُ إلَى سَبْعَةٍ وعِشْرِينَ .

(وَتُسَمَّى الْبَخِيلَةَ) لأنها أقَلُّ الْأُصُولِ عَوْلًا ، لَمْ تَعُلْ إلَّا بِثُمْنِها (و) تُسَمَّى (المِنْبَرِيَّةَ ؛ لأنَّ عَلِيًّا ، رَضِىَ اللهُ عنه ، سُئِلَ عنها على الْمِنْبَرِ ، فقال : صار ثُمْنُها تُسْعًا) ومَضَى فى خُطْبَتِه . يَعْنِى أنَّ المَرْأَةَ كان لها الثُّمْنُ ،

الإنصاف

وتعُولُ إلى سَبْعَةٍ وعِشْرين ، ولا تعُولُ إلى أكْثَرَ منها . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وفى « التَّبْصِرَةِ » رِوايَةٌ ، أنَّها تعُولُ إلى إحْدَى وثَلاثِين . ولعَلَّه عَنى

---

(١) بعده فى المغنى ٣٨/٩ : « وابن أو ابنان » .

المقنع

فَصْلٌ : وَإِذَا لَمْ تَسْتَوْعِبِ الْفُرُوضُ الْمَالَ ، وَلَمْ يَكُنْ عَصَبَةٌ ، رُدَّ الْفَاضِلُ عَلَى ذَوِى الْفُرُوضِ بِقَدْرِ فُرُوضِهِمْ ، إِلَّا الزَّوْجَ وَالزَّوْجَةَ .

الشرح الكبير

ثَلاثَةٌ مِن أربعةٍ وعِشْرِينَ ، صار لها بالعَوْلِ ثلاثةٌ مِن سَبْعَةٍ وعِشرِينَ ، وهى التُّسْعُ . ولا يكُونُ الْمَيِّتُ فى هذا الأَصْلِ إِلَّا رجلًا .

فصل : ولا يُمْكِنُ أن يَعُولَ هذا الأَصْلُ إلى أكْثَرَ مِن هذا ، إِلَّا على قولِ ابنِ مسعودٍ ، فإنَّه يَحْجُبُ الزَّوْجَيْن بالوَلَدِ الكافِرِ والقاتِلِ والرَّقيقِ ولا يُوَرِّثُه . فعلى قَوْلِه ، إذا كانتِ امْرَأَةٌ وأُمٌّ وسِتُّ أخواتٍ مُفْتَرِقاتٍ ووَلَدٌ كافِرٌ ، فللأَخَواتِ الثُّلُثُ والثُّلُثان ، وللأُمِّ والمرأةِ السُّدْسُ والثُّمْنُ سَبْعَةٌ ، فتَعُولُ إلى أحَدٍ وثَلاثِين .

والمسائلُ على ثلاثةِ أَضْرُبٍ ؛ عادِلَةٌ ، وعائِلَةٌ ، ورَدٌّ . ذَكَرْنا العادِلَةَ ، وهى التى يَسْتَوِى مالُها وفُروضُها . والعائلَةُ هى التى تَزيدُ فُروضُها عن مالِها . والرَّدُّ هى التى يَفْضُلُ مالُها عن فُروضِها ولا عَصَبةَ فيها . وهى التى نَذْكُرُها فى هذا الفصلِ .

فصلٌ فى الرَّدِّ : (إذا لم تَسْتَوْعِبِ الفُرُوضُ المالَ ولم يَكُنْ عَصَبَةٌ ، رُدَّ الفاضِلُ على ذَوِى الفُرُوضِ بقَدْرِ فُرُوضِهم ، إِلَّا الزَّوْجَ والزَّوْجَةَ) وجملةُ

الإنصاف

بالرِّوايَةِ ، عن ابنِ مَسْعُودٍ ، فإنَّه مذهبُه ، كما قالَه فى « الرَّوْضَةِ » .

قوله : وإذا لم تَسْتَوْعِبِ الفُرُوضُ المالَ ، ولم تكُنْ عَصَبَةٌ ، رُدَّ الفاضِلُ على ذَوِى الفُرُوضِ بقَدْرِ فُرُوضِهم ، إِلَّا الزَّوْجَ والزَّوْجَةَ . وهذا المذهبُ . نقَلَه الجماعَةُ ،

الشرح الكبير

ذلك ، أنَّ الميِّتَ إذا لم يُخَلِّفْ وارِثًا إلَّا ذَوِى فُرُوضٍ ؛ كالبَناتِ ، والأخَواتِ ، والجَدّاتِ ، فإنَّ الفاضِلَ عن ذَوِى الفُرُوضِ يُرَدُّ عليهم على قَدْرِ فُرُوضِهم ، إلَّا الزَّوْجَ والزَّوْجةَ . يُرْوَى ذلك عن عمرَ ، وعلىٍّ ، وابنِ مسعودٍ ، رضىَ اللهُ عنهم . وحُكِىَ ذلك عن الحسنِ ، وابنِ سيرينَ ، وشُرَيْحٍ ، وعطاءٍ ، ومجاهدٍ ، والثَّورِىِّ ، وأبى حنيفةَ وأصحابِه . قال ابنُ سُراقَةَ : وعليه العملُ اليومَ فى الأمصارِ ، إلَّا أنَّه يُرْوَى عن ابنِ مسعودٍ [٢٤٥/٥ظ] أنَّه كان لا يَرُدُّ على بِنْتِ ابنٍ مع بِنْتٍ ، ولا على أُخْتٍ مِن أبٍ مع أُخْتٍ مِن أبوَيْن ، ولا على جدَّةٍ مع ذى سَهْمٍ[1] . وروى ابنُ منصورٍ عن أحمدَ ، أنَّه كان لا يردُّ على ولدِ الأُمِّ مع الأُمِّ ، ولا على الجَدَّةِ مع ذى سَهْمٍ . والقولُ الأولُ أظْهَرُ فى المذهبِ وأصحُّ ، وبه قال عامَّةُ أهلِ الرَّدِّ ؛ لأنَّهم تساوَوْا فى السِّهامِ فيَجبُ أن يَتَساوَوْا فيما يَتَفَرَّعُ عليها ، ولأنَّ الفَرِيضةَ لو عالَت لدَخَل النَّقصُ على الجميعِ ، فالرَّدُّ يَنْبَغِى أن يَنالَهم أيضًا . وأمّا الزَّوْجانِ ، فلا يُرَدُّ عليهما باتِّفاقٍ مِن أهلِ العلمِ ، إلَّا أنَّه يُروَى عن عثمانَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه رَدَّ على زَوْجٍ . ولعله كان عَصَبَةً أو ذا رَحِمٍ فأعْطاه لذلك ، أو[2] أعْطاه مِن بيتِ المالِ لا على سبيلِ الرَّدِّ ، وسَبَبُ

الإنصاف

وعليه الأصحابُ ، وعليه التَّفْريعُ . وعنه ، يُقَدَّمُ الرَّدُّ وذَوُو الأرْحامِ على الوَلاءِ . وتقدَّمَتْ هذه الرِّوايَةُ فى بابِ العَصَباتِ ، عندَ قوْلِه : وإذا انْقَرَضَتِ العَصَبَةُ مِن

---

(١) أخرجه ابن أبى شيبة فى : باب فى الرد واختلافهم فيه ، من كتاب الفرائض . المصنف ١١/٢٧٧ ، ٢٧٨ .

(٢) فى م : « و » .

الشرح الكبير

ذلك، إن شاء الله تعالى، أنَّ أهلَ الرَّدِّ كلَّهم مِن ذَوِى الأرْحامِ، فيَدْخُلُون فى قولِه تعالى: ﴿ وَأُوْلُواْ ٱلْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِى كِتَابِ ٱللَّهِ ﴾[1]. والزَّوْجان خارِجان مِن ذلك.

وذَهَب زيدُ بنُ ثابتٍ إلى أنَّ الفاضِلَ عن ذَوِى الفُرُوضِ لبيتِ المالِ، ولا يُرَدُّ على أحدٍ فوقَ فَرْضِه. وبه قال مالكٌ، والأوْزاعِىُّ، والشافعىُّ؛ لأنَّ اللهَ تعالى قال فى الأُخْتِ: ﴿ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ ﴾. ومَن رَدَّ عليها جَعَل لها الكُلَّ، ولأنَّها ذاتُ فَرْضٍ مُسَمًّى، فلا تزادُ عليه[2] كالزَّوْجِ. ولَنا، قولُ اللهِ تعالى: ﴿ وَأُوْلُواْ ٱلْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِى كِتَابِ ٱللَّهِ ﴾. وقد تَرَجَّحُوا بالقُربِ إلى المَيِّتِ، فيَكُونُون أوْلَى مِن بيتِ المالِ؛ لأنَّه لسائرِ المسْلِمين، وذَوُو الرَّحِمِ أحَقُّ مِن الأجانبِ عملًا بالنصِّ، وقال النبىُّ ﷺ: « مَنْ تَرَكَ مَالًا فَلِوَرَثَتِه، وَمَنْ تَرَكَ كَلًّا فَإلَىَّ ». وفى لفظٍ: « مَنْ تَرَكَ دَيْنًا فَإلَىَّ، وَمَنْ تَرَكَ مَالًا فَلِلْوَارِثِ ». مُتَّفَقٌ عليه[3]. وهذا عامٌّ فى جميعِ المالِ. ورَوَى واثلةُ بنُ الأسْقَعِ أنَّ النبىَّ ﷺ قال: « تَحُوزُ

الإنصاف

النَّسَبِ، وَرِثَ المَوْلَى المُعْتَقُ. وعنه، يُقدَّمُ ذَوُو الأرْحامِ على الرَّدِّ. وعنه، لا يرِثُ بالرَّدِّ بحالٍ. وعنه، لا يُرَدُّ على وَلَدِ أُمٍّ مع الأُمِّ، ولا على جَدَّةٍ مع ذِى سَهْمٍ. نقَله ابنُ مَنْصُورٍ، إلَّا قوْلَه: مع ذِى سَهْمٍ.

---

(١) سورة الأنفال ٧٥، سورة الأحزاب ٦.

(٢) فى الأصل: « عليها ».

(٣) تقدم تخريجه فى ١٨٨/٦.

المقنع

فَإِنْ كَانَ الْمَرْدُودُ عَلَيْهِ وَاحِدًا أَخَذَ الْمَالَ كُلَّهُ ، وَإِنْ كَانَ فَرِيقًا مِنْ جِنْسٍ وَاحِدٍ ؛ كَبَنَاتٍ أَوْ أَخَوَاتٍ ، اقْتَسَمُوهُ كَالْعَصَبَةِ .

الشرح الكبير

المَرْأَةُ ثَلاثَ مَوارِيثَ ؛ لَقِيطَها ، وعَتِيقَها ، وَوَلَدَها الذى (١)لاعَنَتْ عليه(١) » . رَواه ابنُ ماجه . فجَعَلَ لها مِيراثَ وَلدِها المنفىِّ باللِّعانِ ، خَرَج مِن ذلك مِيراثُ غيرِها مِن ذَوِى الفُرُوضِ بالإِجماعِ ، بَقِىَ الباقى على مُقْتَضَى العمومِ ، ولأنَّها مِن وُرَّاثِه بالرَّحِمِ ، فكانَت أحَقَّ بالمالِ مِن بيتِ المالِ ، كعَصَباتِه . فأمّا قولُه تعالى : ﴿ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ ﴾ . فلا يَنْفِى أن يكونَ لها زيادةٌ عليه بسَبَبٍ آخرَ ، كقولِه تعالى : ﴿ وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا ٱلسُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِن كَانَ لَهُ وَلَدٌ ﴾(٢) . لا يَنْفِى أن يَكُونَ للأبِ السُّدْسُ ، وما فَضَل عن البنتِ بجهةِ التَّعْصِيبِ ، وقولُه : ﴿ وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَٰجُكُمْ ﴾(٣) . لم يَنْفِ أن يَكُونَ للزَّوْجِ ما فَضَل إذا كان ابنَ عمٍّ أو مولًى ، [٥/٢٤٦و] وكذلك الأخُ مِن الأمِّ إذا كان ابنَ عمٍّ ، والبنتُ وغيرُها مِن ذَوِى الفُرُوضِ إذا كانَت مُعْتِقَةً ، كذا هٰهُنا تَسْتَحِقُّ النِّصفَ بالفرضِ ، والباقىَ بالرَّدِّ ، وأمّا الزَّوْجان فليسا مِن ذَوِى الأَرْحامِ .

٢٨١٦ – مسألة : (فإن كان المَرْدودُ عليه واحدًا أخذ المالَ كلَّه) بالفَرْضِ والرَّدِّ ؛ كأمٍّ ، أو جدَّةٍ ، أو بِنْتٍ ، أو أُخْتٍ (وإن كانُوا جماعةً مِن جنسٍ واحدٍ ؛ كبناتٍ أو أخواتٍ) أو جداتٍ (اقتسموه كالعَصَبَةِ)

الإنصاف

....

(١ – ١)سقط من : الأصل . والحديث تقدم تخريجه ١٦/٣١٠ .

(٢) سورة النساء ١١ .

(٣) سورة النساء ١٢ .

المقنع

وَإِنِ اخْتَلَفَتْ أَجْنَاسُهُمْ ، فَخُذْ عَدَدَ سِهَامِهِمْ مِنْ أَصْلِ سِتَّةٍ ، وَاجْعَلْهُ أَصْلَ مَسْأَلَتِهِمْ . فَإِنْ كَانَا سُدْسَيْنِ ، كَجَدَّةٍ ، وَأَخٍ مِنْ أُمٍّ ، فَهِىَ مِنِ اثْنَيْنِ ، وَإِنْ كَانَ مَكَانَ الْجَدَّةِ أُمٌّ ، فَهِىَ مِنْ ثَلَاثَةٍ ، وَإِنْ كَانَ مَكَانَهَا أُخْتٌ لِأَبَوَيْنِ فَهِىَ مِنْ أَرْبَعَةٍ ، [١٧٨و] وَإِنْ كَانَ مَعَهَا أُخْتٌ لِأَبٍ فَهِىَ مِنْ خَمْسَةٍ ، وَلَا تَزِيدُ عَلَى هَذَا أَبَدًا ؛ لِأَنَّهَا لَوْ زَادَتْ سُدْسًا آخَرَ لَكَمَلَ الْمَالُ .

الشرح الكبير

مِن البَنِينَ والإِخْوةِ وسائرِ العَصَباتِ ، فإنِ انْكَسَرَ عليهم ، ضَرَبْتَ عَدَدَهم فى مسألةِ الرَّدِّ .

٢٨١٧ – مسألة : (وإنِ اخْتَلَفَتْ أجْناسُهم ، فخُذْ عَدَدَ سِهامِهِم مِن أصْلِ ستةٍ ، فاجْعَلْه أصلَ مسألَتِهم) إنَّما كان كذلك ؛ لأنَّ الفُرُوضَ كلَّها تخْرُجُ مِن أصْلِ السِّتَّةِ إلا الرُّبْعَ والثُّمْنَ ، وليسا لغيرِ الزَّوْجَيْن ، وليسا مِن أهلِ الرَّدِّ ، ويَنْحَصِرُ ذلك فى أربعةِ أصولٍ ؛ أحدُها ، أصلُ اثْنَيْن ؛ كجدَّةٍ وأخٍ مِن أمٍّ ، للجدَّةِ السُّدْسُ ، وللأخِ السُّدْسُ ، أصلُها اثْنان ، ثم يُقْسَمُ المالُ عليهما ، فيَصِيرُ لكلِّ واحدٍ منهما نِصْفُ المالِ . أصلُ ثلاثةٍ : أُمٌّ وأخٌ مِن أمٍّ ، أمٌّ وأخوانِ لأُمٍّ ، للأمِّ السُّدْسُ ، وللأخَوَيْن الثُّلُثُ بينهما . أصلُ أربعةٍ : أُخْتٌ لأبَوَيْن وأُخْتٌ لأبٍ أو لأمٍّ ، أو أخٌ لأمٍّ ، أو جدَّةٌ . بنتٌ ، وأمٌّ أو جدَّةٌ . بِنْتٌ وبِنْتُ ابنٍ . أصلُ خمسةٍ : ثلاثُ أخواتٍ مُفْتَرِقاتٍ ، للأُخْتِ للأبَوَيْن النِّصفُ ، ولكلِّ واحدةٍ مِن الأُخْرَيَيْن السُّدْسُ . أمٌّ وأُخْتٌ لأبَوَيْن أو لأبٍ . أمٌّ وأُخْتٌ لأبَوَيْن وأُخْتٌ لأبٍ

الإنصاف

. . . .

المقنع

فَإِنِ انْكَسَرَ عَلَى فَرِيقٍ مِنْهُمْ ضَرَبْتَهُ فِي عَدَدِ سِهَامِهِمْ . لِأَنَّهُ أَصْلُ مَسْأَلَتِهِمْ .

الشرح الكبير

أو لأمٍّ . بِنْتَان وجدَّةٌ (لا تَزِيدُ على هذا أبدًا ؛ لأنَّها لو زادَت سُدْسًا آخَرَ لكَمَلَ المالُ) ولم يَبْقَ مِنه شيءٌ يُرَدُّ .

٢٨١٨ – مسألة : (فإنِ انْكَسَرَ على فريقٍ مِنهم ضَرَبْتَه فى عَدَدِ سِهامِهم ؛ لأنَّه أصلُ مسألتِهم) وإنَّما كان عَدَدُ سِهامِهم أصلَ مَسْأَلتِهم ، كما صارَتِ السِّهامُ فى العَوْلِ هى المسألةُ التى يُضْرَبُ فيها العَدَدُ ، بيانُ ذلك فى أصلِ اثْنَيْن : أربعُ جَدّاتٍ وأخٌ مِن أمٍّ ، للجَدّاتِ سَهْمٌ ، لا يَنْقَسِمُ عليهِنَّ ، فَتَضْرِبُ عَدَدَهُنَّ فى أصلِ المسألةِ تكُنْ ثمانيةً ، للأخِ مِن الأمِّ أربعةٌ ، ولكلِّ واحدةٍ مِن الجَدّاتِ سَهْمٌ .

أصلُ ثلاثةٍ : أُمٌّ وثَلاثةُ إخوةٍ مِن أمٍّ ، للإِخْوَةِ سَهْمان ، لا تصحُّ عليهما ، اضْرِبْ عَدَدَهم فى أصلِ المسألةِ تَصِرْ تِسْعَةً ، ومنها تصحُّ .

أصلُ أربعةٍ : أُختٌ لأبَوَيْن وأربعُ أخَواتٍ لأبٍ ، تَضْرِبُ عَدَدَهُنَّ فى أصلِ المسألةِ ، وهو أربعةٌ ، تكُنْ سِتَّةَ عَشَرَ ، ومنها تصحُّ .

أصلُ خمسةٍ : أمٌّ وأُخْتٌ لأبَوَيْن وأربعُ أخَواتٍ لأبٍ ، لهُنَّ سَهْمٌ ، لا يصحُّ عليهِنَّ ، تَضْرِبُ عَدَدَهُنَّ فى خمسةٍ تكُنْ عشرين ، ومنها تصحُّ . (١)وسنذكرُ ذلك(١) فى بابِ تَصْحيحِ المَسائِلِ مُفَصَّلًا .

الإنصاف

....

(١ – ١) فى م : « وسنذكره » .

المقنع

فَإِنْ كَانَ مَعَهُمْ أَحَدُ الزَّوْجَيْنِ فَأَعْطِهِ فَرْضَهُ مِنْ أَصْلِ مَسْأَلَتِهِ ، وَاقْسِمِ الْبَاقِيَ عَلَى مَسْأَلَةِ الرَّدِّ ، وَهُوَ يَنْقَسِمُ إِذَا كَانَتْ زَوْجَةٌ وَمَسْأَلَةُ الرَّدِّ مِنْ ثَلَاثَةٍ ، فَلِلزَّوْجِ الرُّبْعُ وَالْبَاقِي لَهُمْ ، وَتَصِيرُ الْمَسْأَلَةُ مِنْ أَرْبَعَةٍ ، وَفِي غَيْرِ هَذَا تَضْرِبُ مَسْأَلَةَ الرَّدِّ فِي مَسْأَلَةِ الزَّوْجِ ، فَمَا بَلَغَ فَإِلَيْهِ تَنْتَقِلُ الْمَسْأَلَةُ ، فَإِذَا كَانَ زَوْجٌ وَجَدَّةٌ وَأَخٌ

الشرح الكبير

٢٨١٩ – مسألة : [٥/٢٤٦ظ] (فإن كان معهم أحدُ الزَّوْجَيْن أعْطَيْته فَرْضَه مِن أصلِ مَسْألَته ، وَقَسَمْتَ الباقيَ على مَسْألَةِ الرَّدِّ) وهى فَرِيضَةُ أهلِ الرَّدِّ (وهو يَنقَسِمُ إذا كانَت زَوْجَةٌ ومَسْألَةُ الرَّدِّ مِن ثلاثَةٍ) كامرأةٍ وأمٍّ وأخٍ لأمٍّ ، أو أمٍّ وأخوَيْن لأمٍّ ، فللمرأةِ الرُّبْعُ سَهْمٌ مِن أربعةٍ ، يَبْقَى ثلاثَةٌ على فَرِيضَةِ أهْلِ الرَّدِّ ، وهى ثَلاثَةٌ ، وتَصِحُّ المَسْألَتانِ مِن أرْبَعَةٍ ، فإنِ انْكَسَرَ على عَدَدٍ منْهم ، كأرْبَعِ زَوجاتٍ وأمٍّ وأخٍ لأمٍّ ، ضَرَبْتَ أربعةً فى مَسْألَةِ الزَّوْجَةِ تَكُنْ سِتَّةَ عَشَرَ ، ومنها تَصِحُّ ، فإن لم تَنْقَسِمْ ، فأصْلُ مَسْألَةِ الزَّوْجِ على مَسْألَةِ الرَّدِّ لم يُمْكِنْ أن يُوافِقَها ؛ لأنه إن كانت مَسْألَةُ الزَّوْجِ مِن اثْنَيْن فالباقِى بعدَ نَصِيبِه سَهْمٌ لا يُوافِقُ شيئًا ، وإنْ كانت مِن أربعةٍ فالباقِى بعدَ ميراثِه ثَلاثَةٌ ، ومِن ضَرورَةِ كَوْنِ للزَّوْجِ الرُّبْعُ أن يَكونَ للمَيِّتَةِ وَلَدٌ ، ولا يُمْكِنُ أن تَكونَ مَسألَةُ الرَّدِّ مع الوَلَدِ مِن ثَلاثَةٍ ، وإن كان الزَّوْجُ امْرَأةً فالباقِى بعدَ الثُّمْنِ سَبْعَةٌ ، ولا تُوافِقُ السَّبْعَةُ عَدَدًا أقَلَّ منها . ولا يُمْكِنُ أنْ تَكونَ مَسألَةُ الرَّدِّ سَبْعَةً أبدًا ؛ لأنَّ مَسألَةَ الرَّدِّ لَا تَزِيدُ على خَمْسَةٍ أبدًا . إذا ثَبَت هذا ، فاضْرِبْ فَرِيضَةَ أهْلِ الرَّدِّ

الإنصاف

....

المقنع

مِنْ أُمٍّ ، فَمَسْأَلَةُ الزَّوْجِ مِنِ اثْنَيْنِ ، وَمَسْأَلَةُ الرَّدِّ مِنِ اثْنَيْنِ ، تَضْرِبُ إِحْدَاهُمَا فِي الْأُخْرَى تَكُنْ أَرْبَعَةً ، وَإِنْ كَانَ مَكَانَ الزَّوْجِ زَوْجَةٌ ضَرَبْتَ مَسْأَلَةَ الرَّدِّ فِي أَرْبَعَةٍ تَكُنْ ثَمَانِيَةً ، وَإِنْ كَانَ مَكَانَ الْجَدَّةِ أُخْتٌ لِأَبَوَيْنِ انْتَقَلَتْ إِلَى سِتَّةَ عَشَرَ ، وَإِنْ كَانَ مَعَ الزَّوْجَةِ بِنْتٌ وَبِنْتُ ابْنٍ انْتَقَلَتْ [١٧٨ظ] إِلَى اثْنَيْنِ وَثَلَاثِينَ ، وَإِنْ كَانَ مَعَهُمْ جَدَّةٌ صَارَتْ مِنْ أَرْبَعِينَ ، ثُمَّ تُصَحِّحُ بَعْدَ ذَلِكَ عَلَى مَا نَذْكُرُهُ .

الشرح الكبير

فى فَرِيضَةِ أَحَدِ الزَّوْجَيْنِ ، فما بَلَغ فإليه تَنْتَقِلُ المَسألَةُ ، فإذا أرَدْتَ القِسْمَةَ ، فلأحدِ الزَّوْجَيْن فَريضَةُ الرَّدِّ ، ولكلِّ واحدٍ مِن أهلِ الرَّدِّ سِهامُه مِن مَسْألَتِه مَضْروبٌ فى الفاضِلِ عن فَريضَةِ الزَّوْجِ ، فما بَلَغ فهو له إن كان واحدًا ، وإن كانوا جَماعَةً قَسَمْتَه عليْهم ، فإن لم يَنْقَسِمْ ضَرَبْتَه أو وَفْقَه[1] فيما انْتَقَلَتْ إليه المَسْألَةُ ، وتُصَحِّحُ على ما نَذْكُرُه فى بابِ التَّصْحيحِ . ويَنْحَصِرُ ذلك فى خَمْسَةِ أُصولٍ ؛ أحدُها ، زَوْجٌ وجدَّةٌ وأَخٌ لأُمٍّ ، للزَّوْجِ النِّصْفُ ، أصلُها مِن اثْنَيْن ، له سَهْمٌ ، يَبْقَى سَهْمٌ على مَسألَةِ الرَّدِّ ، وهى اثْنان أيضًا ، فاضْرِبِ اثْنَيْن فى اثْنَين تكُنْ أربعةً ، ولا يَقَعُ الكَسْرُ فى هذا الأصلِ إلَّا على حَيِّزٍ واحِدٍ ، وهو الجَدَّاتُ . الأصلُ الثانِى ، زَوْجَةٌ وجدةٌ وأخٌ لأمٍّ ، مَسألَةُ الزَّوْجَةِ مِن أربعةٍ ، ثم تَنْتَقِلُ إلى ثمانيةٍ ، ولا يَكُونُ

الإنصاف ....

(١) فى م : « وفقته » .

الشرح الكبير

الكَسْرُ إلَّا على الجداتِ أيضًا . الأصلُ الثالثُ ، زَوْجٌ وبِنْتٌ وبِنْتُ ابْنٍ ، مَسألَةُ الزَّوْجِ مِن أربعةٍ ، ثم تَنْتَقِلُ إلى سِتَّةَ عَشَرَ ، وكذلك زَوْجَةٌ وأُخْتٌ لأبوَيْن وأخْتٌ لأبٍ ، أو أُخْتٌ لأمٍّ ، أو جَدَّةٌ ، أو جَداتٌ ، ومِثْلُها زَوْجَةٌ وأُخْتٌ لأبٍ وأُخْتٌ لأُمٍّ أو جَدةٌ . الأصْلُ الرَّابعُ ، زَوْجَةٌ وبِنْتٌ وبِنْتُ ابْنٍ ، أو أُمٌّ ، أو جَدَّةٌ ، مَسْألَةُ الزَّوْجَةِ مِن ثمانيةٍ ، ثم تَنْتَقِلُ إلى اثْنَيْن وثَلاثِين . الأصلُ الخامِسُ ، زَوْجَةٌ وبِنْتٌ وبِنْتُ ابْنٍ وجَدَّةٌ ، أو ابْنَتانِ وأُمٌّ ، أصلُها مِن ثمانيةٍ ، ثم تَنْتَقِلُ إلى أرْبَعِين . وفى جميعِ ذلك إذا انْكَسَرَتْ سِهامُ فَرِيقٍ منهم عليهم ضَرَبْتَه فيما انْتَقَلَتْ إليه المَسْألَةُ . ومِثالُ ذلك ، أرْبعُ زَوْجاتٍ وإحْدَى وعِشرُونَ بِنْتًا وأرْبَعَ عَشْرَةَ جَدَّةً ، مَسْألَةُ الزَّوْجاتِ مِن ثمانيةٍ ، فَتَضْرِبُ فيها فَرِيضَةَ [٥/٢٤٧و] الرَّدِّ وهى خَمْسَةٌ تكُنْ أرْبَعِين ، للزَّوْجاتِ فَرِيضَةُ أهلِ الرَّدِّ خَمْسَةٌ ، لا تَصِحُّ عليهنَّ ولا تُوافِقُ ، يَبْقَى خَمْسَةٌ وثَلاثُون ، للجداتِ خُمْسُها سَبْعَةٌ ، على أربعَ عَشْرَةَ ، تُوافِقُ بالأَسْباعِ ، فَرَجَعْنَ إلى اثْنَيْن ، ويَبْقَى للبَناتِ ثَمانِيَةٌ وعِشْرونَ ، تُوافِقُ بالأَسْباعِ أيضًا ، فَيَرجِعْنَ إلى ثلاثٍ ، والابْنَتان يَدْخُلْنَ فى عَدَدِ الزَّوْجاتِ ، فتَضْرِبُ ثَلاثَةً فى أرْبَعَةٍ تكُنِ اثْنَىْ عَشَرَ ، ثم فى أرْبَعِين تكُنْ أرْبعَمائةٍ وثَمانِين .

فصل : ومتى كان مع أحدِ الزَّوْجَيْن واحدٌ مُنْفَرِدٌ مِمَّن يُرَدُّ عليه ، فإنَّه يَأْخُذُ الفاضِلَ عن الزَّوْجِ ، (١كأنَّه عَصَبَةٌ١) ، ولا تَنْتَقِلُ المَسْألَةُ ؛

الإنصاف ....

(١ - ١)سقط من : م .

الشرح الكبير

كزَوْجَةٍ وبِنْتٍ ، للزَّوْجَةِ الثُّمْنُ والباقِى للبِنْتِ بالفَرْضِ والرَّدِّ . (١)وإن كان معه فَرِيقٌ واحِدٌ مِن أهلِ الرَّدِّ ، كالْبَنَاتِ أو الأَخَواتِ ، قَسَمْتَ الفاضلَ عليهم ، كالعَصَبَةِ ، فإنِ انْكَسَرَ عليهم ضَرَبْتَ عَدَدَهم فى مَسْأَلَةِ الزَّوْجِ(١) . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

فائدة : إذا لم نَقُلْ بالرَّدِّ ، كان الفاضِلُ لبَيْتِ المالِ ، وكذلك مالُ مَن ماتَ ولا وارِثَ له . لكِنْ هل بَيْتُ المالِ وارِثٌ أم لا ؟ فيه رِوايَتان . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ والمَشْهورُ أنَّه ليس بوارِثٍ ، وإنَّما يُحْفَظُ فيه المالُ الضَّائعُ . قالَه فى « القاعِدَةِ السَّابِعَةِ والتِّسْعِين » . قال الزَّرْكَشِىُّ فى العاقِلَةِ : المَشْهورُ أنَّه ليس بعَصَبَةٍ . قال المُصَنِّفُ : ليس بعَصَبَةٍ . (١)وقدَّمه فى « المُسْتَوْعِبِ » وغيرِه . وقالَه ابنُ البَنَّا ، وغيرُه . قال الحارِثِىُّ فى أوَّلِ كتابِ الوَصايا : والأصحُّ أنَّ بَيْتَ المالِ غيرُ وارِثٍ ؛ لتَقدُّمِ ذَوِى الأَرْحامِ عليه ، وانْتِفاءِ صَرْفِ الفاضِلِ عن ذَوِى الفُروضِ إليه(١) . وقال فى « القاعِدَةِ السَّادِسَةِ بعدَ المِائَةِ » : ولنا رِوايَةٌ ، أنَّه يَنْتَقِلُ إلى بَيْتِ المالِ إرْثًا . ثم قال : فإنْ أُرِيدَ أنَّ اشْتِباهَ الوارِثِ بغيرِه يُوجِبُ الحُكْمَ بالإرْثِ للكُلِّ ، فهو مُخالِفٌ لقَواعِدِ المذهبِ . وإنْ أُرِيدَ أنَّه إرْثٌ(٢) فى الباطِنِ لمُعَيَّنٍ ، فيُحْفَظُ مِيراثُه فى بَيْتِ المالِ ، ثم يُصْرَفُ فى المَصالِحِ ؛ للجَهْلِ بمُسْتَحِقِّه عَيْنًا ، فهو والأوَّلُ بمَعْنًى واحدٍ . قال : ويَنْبَنِى على ذلك مسْأَلَةُ اقْتِصاصِ الإمامِ ممَّن قتَل مَن لا وارِثَ له . وفى المَسْأَلَةِ وَجْهان ؛ منهم مَن بَناها على أنَّ بَيْتَ المالِ ، هل هو وارِثٌ أم لا ؟ ومنهم

(١ - ١)سقط من : الأصل .

(٢) فى ط : « وارث » .

المقنع ....

الشرح الكبير ....

الإنصاف

مَن قال : لا يَنْبَنِى على ذلك . ثم لهم طَرِيقان ؛ أحدُهما ، أنَّه لا يُقْتَصُّ ولو قُلْنا بأنَّه وارِثٌ ؛ لأنَّ فى المُسْلِمين الصَّبِىَّ والمَجْنُونَ والغائبَ . وهى طريقَةُ أبِى الخَطَّابِ . والثَّانى ، يجوزُ الاقْتِصاصُ وإنْ قُلْنا : ليس بوارِثٍ . لأنَّ وِلايَةَ الإمامِ ونظَرَه فى المصالِحِ قائِمٌ مَقامَ الوارِثِ . وهو مأْخَذُ ابنِ الزَّاغُونِىِّ . انتهى . قلتُ : قد تقدَّم مِن فَوائدِ الخِلافِ فى وَصِيَّةِ مَن لا وارِثَ له ، إنْ قيلَ : إنَّ بَيْتَ المالِ جِهَةٌ ومَصْلَحَةٌ . جازَتِ الوَصِيَّةُ [٢/٢٨٢و] بجميعِ مالِه . وإنْ قيلَ : هو وارِثٌ . لم تَجُزْ إلَّا بالثُّلُثِ . قالَه القاضى ، وتَبِعَه فى « الفُروعِ » . وتقدَّم ذلك فى أوَّلِ كتابِ الوَصايا . (١) وتقدَّم فى آخِرِ بابِ الفَىْءِ ، هل بَيْتُ المالِ مِلْكٌ للمُسْلِمين ، أم لا(١) ؟

(١ - ١) سقط من : الأصل .



المقنع

بَابُ تَصْحِيحِ الْمَسَائِلِ

إِذَا لَمْ يَنْقَسِمْ سَهْمُ فَرِيقٍ عَلَيْهِمْ قِسْمَةً صَحِيحَةً ، فَاضْرِبْ عَدَدَهُمْ فِى أَصْلِ الْمَسْأَلَةِ وَعَوْلِهَا إِنْ كَانَتْ عَائِلَةً ، ثُمَّ يَصِيرُ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنَ الْفَرِيقِ مِثْلُ مَا كَانَ لِجَمَاعَتِهِمْ ، إِلَّا أَنْ يُوَافِقَ عَدَدُهُمْ سِهَامَهُمْ بِنِصْفٍ أَوْ ثُلُثٍ أَوْ غَيْرِ ذَلِكَ مِنَ الْأَجْزَاءِ ، فَيُجْزِئُكَ ضَرْبُ وَفْقِ عَدَدِهِمْ ، ثُمَّ يَصِيرُ لِكُلِّ وَاحِدٍ وَفْقُ مَا كَانَ لِجَمَاعَتِهِمْ ،

الشرح الكبير

بابُ تصحيحِ المسائلِ

(إذا لم يَنْقَسِمْ سَهْمُ فريقٍ مِن الوَرَثةِ عَلَيْهم قِسْمَةً صَحيحَةً ، فاضْرِبْ عَدَدَهم فى أصلِ المَسْأَلَةِ وعَوْلِها إن كانَت عائِلَةً ، ثم يَصيرُ لكلِّ واحدٍ مِن الفَريقِ مثلُ ما كان لجَماعَتِهم ، إلَّا أن يُوافِقَ عَدَدُهم سِهامَهم بنِصْفٍ أو ثُلُثٍ أو غيرِ ذلك مِن الأجْزاءِ ، فيُجْزِئُك ضَرْبُ وَفْقِ عَدَدِهم) فى أصلِ المَسْأَلَةِ وعَوْلِها إن كانت عائِلَةً ، فما بَلَغ فمِنه تَصِحُّ (ثم يَصِيرُ لكلِّ واحدٍ) مِن الفَريقِ (وَفْقُ ما كان لجَماعَتِهم . فإذا أرَدْتَ القِسْمَةَ فكلُّ مَن له شيءٌ مِن أَصْلِ المَسْأَلَةِ مَضْروبٌ فى العَدَدِ الذى ضَرَبْتَهُ فى المسألَةِ) وهو الذى يُسَمَّى جُزْءَ السَّهْمِ (فما بَلَغ فهو له إن كان واحدًا ، وإن كانوا جماعةً قَسَمْتَه عليهم) مِثالُه ، زَوْجٌ وأمٌّ وثلاثةُ إخوَةٍ ، أصْلُها مِن سِتَّةٍ ؛ للزَّوْجِ

الإنصاف

بابُ تَصْحِيحِ المَسائلِ

....

المقنع

وَإِنِ انْكَسَرَ عَلَى فَرِيقَيْنِ أَوْ أَكْثَرَ وَكَانَتْ مُتَمَاثِلَةً كَثَلَاثَةٍ وَثَلَاثَةٍ اجْتَزَأْتَ بِأَحَدِهَا ، وَإِنْ كَانَتْ مُتَنَاسِبَةً – وَهُوَ أَنْ تَنْسِبَ الْأَقَلَّ

الشرح الكبير

النِّصْفُ ثَلاثَةٌ ، وللأمِّ السُّدْسُ سَهْمٌ ، يَبْقَى للإِخْوَةِ سَهْمان ، لا تَنْقَسِمُ عليهم ولا تُوافِقُهم ، فاضْرِبْ عَدَدَهم وهو ثَلاثَةٌ ، فى أصْلِ المَسْأَلَةِ وهو سِتَّةٌ ، تَكُنْ ثَمانيةَ عَشَرَ سَهْمًا ، للزَّوْجِ ثَلاثَةٌ فى ثَلاثَةٍ تِسعَةٌ ، وللأُمِّ سَهْمٌ فى ثلاثةٍ ثلاثةٌ ، وللإِخْوَةِ سَهْمان فى ثلاثةٍ ستَّةٌ لكلِّ واحدٍ سَهْمان ، وهو ما كانَ لجَماعَتِهم . فإن كان الإِخْوَةُ أربعةً فإنَّ سِهامَهم تُوافِقُهم بالنِّصْفِ ، فتَضْرِبُ نِصْفَهم وهو اثْنان فى المَسْأَلَةِ تَكُنِ اثْنَىْ عَشَرَ ، فإذا أرَدْتَ القِسْمَةَ ضَرَبْتَ سِهامَ كُلِّ وارِثٍ فى وَفْقِ عَدَدِهم ، وهو اثْنانِ .

٢٨٢٠ – مسألة : (وإنِ انْكَسَرَ على فريقَيْن أو أكْثَرَ) لم يَخْلُ مِنْ أربعةِ أقْسامٍ ؛ أَحَدُها ، أن يَكونا مُتَماثِلَيْن ، كثَلاثَةٍ وثَلاثَةٍ ، فيُجْزِئُك ضَرْبُ أحدِهما فى المسْأَلَةِ ، وطَرِيقُ قِسْمَتِها مثلُ طَريقِ القِسْمَةِ فيما إذا كان الكَسْرُ على فَرِيقٍ واحدٍ سَواءً . [٥/٢٤٧ظ] مِثالُه ، ثَلاثَةُ إخْوةٍ لأُمٍّ وثَلاثَةٌ لأبٍ لولَدِ الأُمِّ الثُّلُثُ والباقى لولَدِ الأبِ ، أصلُها مِن ثلاثةٍ ؛ لولَدِ الأُمِّ سَهْمٌ على ثلاثَةٍ لا يَنْقَسِمُ ، ولوَلَدِ الأبِ اثْنان على ثَلاثَةٍ لا يَنْقَسِمُ ولا يُوافِقُ ، فتَضْرِبُ أحدَ العَدَدَيْن وهو ثَلاثَةٌ فى أصْلِ المَسْأَلَةِ تَكُنْ تِسْعَةً ، لولَدِ الأُمِّ سَهْمٌ فى ثَلاثَةٍ بثَلاثَةٍ لكلِّ واحِدٍ سَهْمٌ ، ولولَدِ الأبِ اثنان فى ثَلاثَةٍ سِتَّةٌ لكلِّ واحِدٍ سَهْمان ، مثلُ ما كان لجَماعَتِهم . ولو كان وَلَدُ الأبِ سِتَّةً وافَقَتْ سِهامَهم بالنِّصْفِ ، فرَجَع عَدَدُهم إلى ثَلاثَةٍ ، وكان

الإنصاف

....

المقنع

إِلَى الْأَكْثَرِ بِجُزْءٍ مِنْ أَجْزَائِهِ ، كَنِصْفِهِ أَوْ ثُلُثِهِ أَوْ رُبْعِهِ – اجْتَزَأْتَ بِأَكْثَرِهَا ، وَضَرَبْتَهُ فِي الْمَسْأَلَةِ وَعَوْلِهَا . وَإِنْ كَانَتْ مُتَبَايِنَةً ضَرَبْتَ بَعْضَهَا فِي بَعْضٍ ، فَمَا بَلَغَ ضَرَبْتَهُ فِي الْمَسْأَلَةِ وَعَوْلِهَا ، وَإِنْ كَانَتْ

الشرح الكبير

العَمَلُ فيها كما ذَكَرْنا سَواءً .

القِسْمُ الثانى ، أن يكونَ العَدَدان مُتَناسِبَيْن ، وهو أنْ يَنْتَسِبَ إلى الآخرِ بجُزْءٍ مِن أجْزائِه كنِصْفِه أو ثُلُثِه أو نحوِ ذلك ، فيُجْزِئُك ضَرْبُ الأكْثَرِ منها فى المَسْأَلَةِ وعَوْلِها . مثالُه جَدَّتان وأَرْبَعَةُ إخْوَةٍ لأبٍ ، للجَدَّتَيْن السُّدْسُ ، وللإِخْوَةِ ما بَقِىَ ، أصلُها مِن سِتَّةٍ ، وعَدَدُهم لا يُوافِقُ سِهامَهم ، وعَدَدُ الجَدَّاتِ نِصْفُ عَدَدِ الإِخْوَةِ ، فاجْتَزِئْ بالأكْثَرِ وهو أَرْبَعَةٌ واضْرِبْه فى أصلِ المَسْأَلَةِ تكُنْ أرْبَعَةً وعِشرينَ ، للجَداتِ سَهْمٌ فى أرْبعةٍ ، وللإِخْوَةِ خَمْسَةٌ فى أرْبَعَةٍ عِشرونَ[1] ، لكلِّ واحدٍ خَمْسَةٌ . ولو كان عَدَدُ الإِخْوَةِ عِشرينَ لوافَقَتْهم سِهامُهم بالأخماسِ ، فيَرْجِعُ عَدَدُهم إلى أرْبَعَةٍ ، والعَمَلُ على ما ذَكَرْنا .

القِسْمُ الثالِثُ ، أن يكونَ العَدَدانِ مُتَبايِنَيْن لا يُماثِلُ أحدُهما صاحِبَه ولا يُناسِبُه ولا يُوافِقُه ، فتَضْرِبُ أحدَهما فى جميعِ الآخَرِ ، فما بَلَغ فهو جُزْءُ

الإنصاف

فائدة : قولُه : فإنْ تَبايَنَتْ ، ضَرَبْتَ بعضَها فى بعضٍ ، فما بلَغ ضرَبْتَه فى

---

(١) فى م : « وعشرين » .

الشرح الكبير

السَّهْمِ ، فاضْرِبْه فى المَسْألَةِ فما بَلَغ فمِنه تَصِحُّ ، ثم كلُّ مَن له شيءٌ مِن أصلِ المَسْألَةِ مَضْرُوبٌ فى جُزْءِ السَّهْمِ . مِثالُه ، أُمٌّ وثلاثَةُ إخْوَةٍ لِأُمٍّ وأرْبَعَةٌ لأبٍ ، أصلُها مِن سِتَّةٍ ، لولَدِ الأُمِّ سَهْمان لا يُوافِقُهم ، ولولَدِ الأبِ ثَلاثَةٌ لا تُوافِقُهم ، والعَدَدان مُتَبايِنان ، فاضْرِبْ أحدَهما فى الآخَرِ تَكُن اثْنَىْ عَشَرَ ، ثم فى أصلِ المَسْألَةِ تَكُن اثْنَيْن وسَبْعين ، ومنها تَصِحُّ ، للأُمِّ سَهْمٌ فى اثْنَىْ عَشَرَ ، ولولَدِ الأُمِّ سَهْمان فى اثْنَىْ عَشَرَ أرْبَعَةٌ وعِشرونَ ، لكُلِّ واحدٍ ثمانيَةٌ ، ولوَلد الأبِ ثلاثةٌ فى اثْنَىْ عَشَرَ سِتَّةٌ وثَلاثونَ ، لكلِّ واحدٍ تِسعَةٌ . (1)إن وَافقَ أحَدُ العَدَدين سِهامَه دونَ الآخَرِ أخَذْتَ وَفْقَ المُوافِقِ وضَرَبْتَه فيما لم يُوافِقْ ، وعَمِلْت على ما ذكَرْنا . وإن وافَقا جميعًا سِهامَهما رَدَدْتَهما إلى وَفْقِهما ، وعَمِلْت فى الوَفْقَيْن عَمَلَكَ بالعَدَدَيْن الأصْلِيَّيْن(1) .

فصل : فإن أرَدْتَ أن تَعرِفَ ما لأحدِهم قبلَ التَّصْحِيحِ ، فاضْرِبْ

الإنصاف

المَسْألَةِ وعَوْلِها . كأرْبعِ نِسْوَةٍ وثَلاثِ جَدَّاتٍ وخَمْسِ أخَواتٍ لأُمٍّ ، تُسَمَّى الصَّمَّاءَ . وأرْبعِ نِسْوَةٍ وخَمْسِ جَدَّاتٍ وسَبْعِ بَناتٍ وتِسْعِ أخَواتٍ لأبوَيْن أو لأبٍ ، تُسَمَّى مَسْألَةَ الامْتِحانِ ؛ لأنَّها تصِحُّ مِن ثَلاثِين ألْفًا ومِائَتَيْن وأرْبَعِين ، وذلك أنَّك إذا ضَرَبْتَ الأعْدادَ بعضَها فى بعضٍ ، بلَغ ألْفًا ومِائتَيْن وسِتِّين مَضْروبَةً فى أصْلِ المَسْألَةِ ، وهو أرْبَعةٌ وعِشْرُون ، تبْلُغُ ما قُلْنا . فيقالُ : أرْبَعَةُ أعْدادٍ ، وليس منهم مَن يبْلُغُ عدَدُه عَشَرَةً ، بلغَتْ مسْألَتُهم إلى ذلك . فيُعايَى بها .

(1 - 1) زيادة من : م .

المقنع

مُتَوَافِقَةً [١٧٩و] كَأَرْبَعَةٍ وَسِتَّةٍ وَعَشَرَةٍ ، (١)ضربتَ وَفْقَ أَحَدِهِمَا فِى الْآخَرِ ، ثُمَّ وافَقْتَ بَيْنَ مَا بَلَغَ وَبَيْنَ الثَّالِثِ ، وَ(١) ضَرَبْتَ وَفْقَ أَحَدِهِمَا فِى الْآخَرِ ، ثُمَّ اضْرِبْ مَا مَعَكَ فِى أَصْلِ الْمَسْأَلَةِ وَعَوْلِهَا إِنْ كَانَتْ عَائِلَةً ، فَمَا بَلَغَ فَمِنْهُ تَصِحُّ ، فَإِذَا أَرَدْتَ الْقِسْمَةَ فَكُلُّ مَنْ

الشرح الكبير

سِهامَ فَرِيقِه فى الفَرِيقِ الآخَرِ ، فما خَرَج فهو له . فإذا أَرَدْتَ أن تَعْلَمَ ما لكلِّ واحِدٍ مِن وَلَدِ الأُمِّ ، فلفَرِيقِه مِن أصلِ المَسْألَةِ سَهْمان ، اضْرِبْهما فى عَدَدِ الفَريقِ الآخَرِ وهو أَرْبَعَةٌ تكُنْ ثمانيةً ، فهى لكلِّ واحدٍ مِن ولَدِ الأمِّ ، ولفَريقِ ولَدِ الأبِ ثَلاثَةٌ ، اضْرِبْها فى عَدَدِ ولَدِ الأُمِّ تكُنْ تِسْعَةً ، فهى لِكُلِّ واحِدٍ منهم .

القِسْمُ الرَّابعُ ، أن يكونَ العَدَدانِ مُتَّفِقَيْن بنِصْفٍ أو ثُلُثٍ [٢٤٨/٥و] أو رُبْعٍ أو غيرِ ذلك مِن الأجْزاءِ ، فإنَّك تَرُدُّ أحدَ العَدَدَيْن إلى وَفْقِه ثم تَضْرِبُه فى جميعِ الأَجْزاءِ ، فما بَلَغ ضَرَبْتَه فى المَسْألَةِ . ومثالُ ذلك ، زَوْجٌ وسِتُّ جَدَّاتٍ وتِسْعَةُ إخْوَةٍ ، فيَتَّفِقان بالثُّلُثِ ، فترُدُّ الجَداتِ إلى ثُلُثِهِنَّ اثْنَيْن وتَضْرِبُها فى عَدَدِ الإخْوَةِ تكُنْ ثمانِيةَ عَشَرَ ، ثم تَضْرِبُ ذلك فى أصلِ المَسْألَةِ تكُنْ مِائَةً وثمانيةً ، ومنها تَصِحُّ .

الإنصاف

فائدة : قولُه : وإنْ كانَتْ مُوافِقَةً ؛ كأرْبَعَةٍ ، وسِتَّةٍ ، وعَشَرَةٍ . هذا يُسَمَّى

(١ - ١) كذا فى متن المبدع ، وعليه شرح صاحب المبدع ١٦٨/٦ ، وفى مخطوطة المقنع ومطبوعته : « وافقت بين عددين منها ثم » .

المقنع

لَهُ شَيْءٌ مِنْ أَصْلِ الْمَسْأَلَةِ مَضْرُوبٌ فِي الْعَدَدِ الَّذِي ضَرَبْتَهُ فِي الْمَسْأَلَةِ ، فَمَا بَلَغَ فَهُوَ لَهُ ، إِنْ كَانَ وَاحِدًا ، وَإِنْ كَانُوا جَمَاعَةً قَسَمْتَهُ عَلَيْهِمْ .

الشرح الكبير

فصل : فإن كان الكَسْرُ على ثَلاثَةِ أحْيازٍ نَظَرْتَ ؛ فإن كانَت مُتَماثِلَةً ، كثلاثِ جَداتٍ وثلاثِ بَناتٍ وثَلاثَةِ أعمامٍ ، ضَرَبْتَ أحدَها فى المَسْأَلَةِ فما بَلَغ فمِنه تَصِحُّ المَسْأَلَةُ ، ولكلِّ واحدٍ منهم بعدَ التَّصْحيحِ مثلُ ما كان لجماعَتِهم . وإن كانَت مُتَناسِبَةً ، كجَدَّتَيْن وخَمْسِ بَناتٍ وعَشَرَةِ أعْمامٍ ، اجْتَزَأْتَ بأكْثَرِها وهى العَشَرَةُ فضَرَبْتَها فى المَسْأَلَةِ تكُنْ سِتِّينَ ، ومنها تَصِحُّ . وإن كانَت مُتَبايِنَةً ، مثلَ أن يكونَ الأعمامُ فى هذه المَسْأَلَةِ ثلاثَةً ، ضَرَبْتَ بَعْضَها فى بَعْضٍ تكُنْ ثلاثِينَ ثم ضَرَبْتَها فى المَسْأَلَةِ تكُنْ مِائَةً وثَمانِينَ . وإن كانَت مُتَوافِقَةً ، كَسِتِّ جَداتٍ وتِسْعِ بَناتٍ وخَمْسَةَ عَشَرَ عَمًّا ، ضَرَبْتَ وَفْقَ عَدَدٍ منها فى جميعِ الأجْزاءِ ، فما بَلَغ وافَقْتَ بينَه وبينَ الثالثِ وضَرَبْتَ وَفْقَه فى جميعِ الثالِثِ ، فما بَلَغ ضَرَبْتَه فى أصلِ المسألَةِ ، ومنها تَصِحُّ . وإن تَماثَلَ اثْنان منها وبايَنَهما الثالثُ أو وَافَقَهما ، ضَرَبْتَ أحدَ المُتَماثِلَيْن فى الثالثِ أو فى وَفْقِه إن وَافَقَ ، فما بَلَغ ضَرَبْتَه فى المَسْأَلَةِ . وإن تَناسَبَ اثْنان وبايَنَهُما الثالثُ ، ضَرَبْتَ أكْثَرَهما فى جميعِ

الإنصاف

المَوْقوفَ المُطْلَقَ . فلك أنْ تَقِفَ أىَّ الأعْدادِ شِئْتَ ، ويَصِحُّ جزْءُ السَّهْمِ مِن سِتِّين . وبَقِىَ نَوْعٌ آخَرُ ، ويُسَمَّى المَوْقوفَ المُقَيَّدَ . مِثالُه ؛ لو انْكَسرَ على اثْنَىْ عَشَرَ ، وثَمانِيَةَ عَشَرَ ، وعِشْرين ، فهنا تَقِفُ الاثْنَىْ عَشَرَ لا غيرُ ؛ لأنَّها تُوافِقُ الثَّمانِيَةَ

الشرح الكبير

الثالثِ أو فى وَفْقِه إن كان مُوافِقًا ، ثم فى المسألةِ . وإن توافقَ اثْنان وبايَنَهما الثالثُ ، ضَرَبْتَ وَفْقَ أحدِهما فى جميعِ الآخرِ ثم فى الثالثِ . وإن تبايَنَ اثْنان ووافَقَهما الثالثُ ، كأرْبَعَةِ أعْمامٍ وستِّ جَداتٍ وتِسْعِ بَناتٍ ، أجْزَأَكَ ضَرْبُ أحدِ المُتَبايِنَيْن فى الآخرِ ثم تَضْرِبُه فى المَسْألَةِ ، ويُسَمَّى هذا المَوْقوفَ المُقَيَّدَ ؛ لأنَّك إذا أرَدْتَ[1] وَقْفَ أحَدِهما لم تَقِفْ إلَّا السِّتَّةُ ، ولو وَقَفْتَ غيْرَها - مثلَ أن تَقِفَ التِّسْعَةَ وتَرُدَّ السِّتَّةَ إلى اثْنَيْن - لَدَخَلا فى الأربعةِ ، وأجْزَأك ضَرْبُ الأربعةِ فى التِّسْعَةِ ، ولو وَقَفْتَ الأربعةَ ، رَدَدْتَ السِّتَّةَ إلى ثَلاثَةٍ ، ودَخَلَتْ فى التِّسْعَةِ ، وأجْزَأك ضَرْبُ الأربعةِ فى التِّسْعَةِ .

فأمّا إن كانتِ الأعْدادُ الثَّلاثَةُ مُتَوافِقَةً ، فإنَّه يُسَمَّى المَوْقوفَ المُطْلَقَ ، وفى عَمَلِها طَريقَان ؛ أحدُهما ، ما ذَكَرْنا مِن قبلُ ، وهو طَريقُ الكُوفِيِّين . والثانِى ، طَريقُ البَصْرِيِّين ، وهو أن تَقِفَ أحدَ الثَّلاثَةِ وتُوافِقَ بينَه وبينَ الآخَرَيْن وتَرُدَّهما إلى وَفْقِهما ، ثم تَنْظُرَ فى الوَفْقَيْن[2] ، فإن كانا مُتَماثِلَيْن ضَرَبْتَ أحدَهما فى المَوْقوفِ ، وإن كانا مُتَناسِبَيْن ضَرَبْتَ أكْثَرَهما ، وإن كانا مُتَبايِنَيْن ضَرَبْتَ [٥/٢٤٨ظ] أحدَهما فى الآخرِ ثم فى المَوْقُوفِ ، وإن كانا مُتَوافِقَيْن ضَرَبْتَ وَفْقَ أحدِهما فى جميعِ الآخرِ ثم فى المَوْقوفِ ، فما

الإنصاف

عَشَرَ بالأسْداسِ ، والعِشْرين بالأرْباعِ ، بخِلافِ ما إذا وقفْتَ الثَّمانِيَةَ عشَرَ ، فإنَّها لاتُوافِقُ العِشْرين إلَّا بالأنْصافِ ، وإنْ وقفْتَ العِشْرين ، لم تُوافِقْها الثَّمانِيَةَ عشَرَ

---

(١) فى م : « رددت » .

(٢) فى م : « الوقفين » .

الشرح الكبير

بَلَغ ضَرَبْته فى المسألةِ . ومِثالُ ذلك ، عَشْرُ جداتٍ واثْنا عَشرَ عَمًّا وخَمْسَ عَشْرَةَ بِنْتًا ، فقِفِ العَشْرَةَ ، توافِقُها الاثْنا عَشرَ بالنِّصْفِ فتَرْجِعُ إلى سِتَّةٍ ، وافقَها الخَمْسَ عَشْرَةَ بالأخْماسِ فتَرْجِعُ إلى ثلاثةٍ ، وهى داخِلَةٌ فى السِّتَّةِ ، فتَضْرِبُ السِّتَّةَ فى العَشْرَةِ تكُنْ سِتِّين ، ثم فى المَسْألَةِ تكُنْ ثلاثَمائةٍ وسِتِّينَ . وإن وَقَفْتَ الاثْنَىْ عَشرَ رَجعَتِ العَشْرَةُ إلى نِصْفِها خَمْسَةٌ ، والخَمْسَ عَشْرَةَ إلى ثُلُثِها خَمْسَةٌ وهما مُتَماثِلان ، فتَضْرِبُ الخَمْسَةَ فى الاثْنَىْ عَشرَ تكنْ[1] سِتِّينَ ، وإن وَقَفْتَ الخَمْسَ عَشْرَةَ رَجعَتِ العَشَرَةُ إلى اثْنَيْن والاثْنا عَشرَ إلى أرْبَعَةٍ ودَخَل الاثْنان فى الأرْبَعةِ ، فتَضْرِبُها فى الخَمْسَ عَشْرَةَ (٢تكُنْ سِتِّينَ٢) ، ثم فى المَسْألَةِ .

فصل : فى مَعْرِفَةِ المُوافَقَةِ والمُناسَبَةِ والمُبايَنَةِ ؛ الطريقُ فى ذلك أن تُلْقِىَ أَقَلَّ العَدَدَيْن مِن أكْثَرِهما مَرَّةً بعدَ أُخْرَى ، فإن فَنِىَ به[3] فالْعَدَدان مُتَناسِبان ، وإن لم يَفْنَ ولكنْ بَقِيَت منه بَقِيَّةٌ أَلْقَيْتَها مِن العَدَدِ الأقَلِّ ، فإن بَقِيَت مِنه بَقِيَّةٌ أَلْقَيْتَها مِن البَقِيَّةِ الأولَى ، ولا تزالُ كذلكَ تُلْقِى كلَّ بَقِيَّةٍ مِن التى قبلَها حتَّى تَصِلَ إلى عَدَدٍ يَفْنَى المُلْقَى منه غَيْرَ الواحِدِ ، فأىُّ بَقِيَّةٍ فَنِىَ بها غيرُ الواحدِ فالمُوافَقةُ بينَ العَدَدَيْن بجُزْءٍ ، تلك البَقِيَّةُ إن كانتِ اثْنَيْن

الإنصاف

إلَّا بالأنْصافِ ، فيَرْتَفِعُ العمَلُ فى المَسْألَةِ . وهو غيرُ مَرْضِىٍّ عندَهم . فالأَوْلَى أنْ تقِفَ الاثْنَىْ عَشَرَ ، وقِسْ عليها ما شابَهَها .

---

(١) سقط من : م .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) سقط مِن : الأصل .

المقنع ....

الشرح الكبير

فبالأنْصافِ ، وإن كانت ثَلاثةً فبالأثلاثِ ، وإن كانَتْ أرْبَعَةً فبالأرْباعِ ، وإن كانَت أحدَ عَشَرَ أو اثْنَىْ عَشَرَ أو ثلاثةَ عَشَرَ فيُجزَّأُ[1] ذلك ، وإن بَقِىَ واحِدٌ فالعَدَدان مُتَبايِنان . ومِمّا يَدُلُّ على تَناسُبِ العَدَدَيْن أَنَّك إذا زِدْتَ على الأقَلِّ مثلَه أبدًا ساوَى الأكْثَرَ ، ومتى قَسَمْتَ الأكْثَرَ على الأقَلِّ انْقَسَمَ قِسْمَةً صَحيحَةً ، ومتى نَسَبْتَ الأقَلَّ إلى الأكْثَرِ انْتَسَبَ إليه بِجُزْءٍ واحِدٍ ، ولا يكونُ ذلك إلَّا فى النِّصفِ[2] فما دُونَه .

الإنصاف ....

(١) فى م : « فنحو » .

(٢) فى م : « المنتصف » .



المقنع

بَابُ الْمُنَاسَخَاتِ

وَمَعْنَاهَا أَنْ يَمُوتَ بَعْضُ وَرَثَةِ الْمَيِّتِ قَبْلَ قَسْمِ تَرِكَتِهِ . وَلَهُ ثَلاثَةُ أَحْوَالٍ ؛ أَحَدُهَا ، أَنْ يَكُونَ وَرَثَةُ الثَّانِي يَرِثُونَهُ عَلَى حَسَبِ مِيرَاثِهِمْ مِنَ الْأَوَّلِ ، مِثْلَ أَنْ يَكُونُوا عَصَبَةً لَهُمَا ، فَاقْسِمِ الْمَالَ بَيْنَ مَنْ بَقِيَ مِنْهُمْ ، وَلَا تَنْظُرْ إِلَى الْمَيِّتِ الْأَوَّلِ .

الشرح الكبير

بابُ المُناسَخاتِ

(ومَعناها أن يَموتَ بعضُ وَرَثَةِ المَيِّتِ قبلَ قَسْمِ تَرِكَتِه . ولها ثَلاثَةُ أَحْوالٍ ؛ أحدُها ، أنْ يَكُونَ وَرَثَةُ الثاني يَرِثونَه على حَسَبِ مِيراثِهم مِن الأولِ ، مثلَ أن يَكُونوا عَصَبةً لهما ، فاقْسِمِ المالَ بينَ مَن بَقِىَ مِنهم ، ولا تَنْظُرْ إلى المَيِّتِ الأولِ) مِثالُ ذلك ، أربعُ بَنِينَ وثَلاثُ بَناتٍ ، ماتَت بِنْتٌ ، ثم ابنٌ ، ثم بنتٌ أُخْرَى ، ثم ابْنٌ آخرُ ، وبَقِىَ ابنان وبِنْتٌ ، فَاقْسِمِ المسألةَ

الإنصاف

بابُ المُناسَخاتِ

فائدة : قولُه : ومَعْناها ؛ أنْ يمُوتَ بعضُ الوَرَثَةِ قبلَ قَسْمِ تَرِكَتِه . وهو صحيحٌ . فلو ماتَ شَخْصٌ وتَرَكَ أبوَين وابْنَتَين ، ثم ماتَتْ إحْدَى الابْنَتَين ، وخلَّفَتْ مَن فى المَسْأَلَةِ ، فلابُدَّ هنا مِنَ السُّؤالِ عن المَيِّتِ الأَوَّلِ ، فإنْ كان رَجُلًا ، فالأَبُ فى المَسْأَلَةِ الأُولَى جَدٌّ وفى الثَّانِيَةِ أبو أبٍ ، فيَرِثُه فى الثَّانِيَةِ . وإنْ كان المَيِّتُ الأَوَّلُ أُنْثَى ، فالأَبُ فى الأُولَى جَدٌّ وفى الثَّانيةِ أَبُو أُمٍّ ، فلا يَرِثُ . فتَصِحُّ فى الأُولَى مِن

الشرح الكبير

على خمسةٍ ، ولا يَحْتاجُ إلى عملِ مسائلَ . وكذلك نَقولُ فى أبَوَيْن وزَوجَةٍ وابْنَيْن وبِنْتَيْن ، ماتَت بِنْتٌ ، ثم ماتَتِ الزَّوْجَةُ ، ثم مات ابنٌ ، ثم مات الأبُ ، ثم الأُمُّ ، فقد صارَتِ المَوارِيثُ كلُّها بينَ الابنِ والبنتِ الباقِيَيْن أثْلاثًا ، واسْتَغْنَيْتَ عن عملِ المسائلِ . [٢٤٩/٥و] ورُبَّما[1] اختُصِرَتِ المسائلُ بعدَ التَّصْحِيحِ بالمُوافَقَةِ بينَ السِّهامِ ، فإذا صَحَّحْتَ المسألةَ نَظَرْتَ فيها ، فإن كان لجميعِها كَسْرٌ يَتَّفِقُ فيه جميعُ السِّهامِ رَدَدْتَ المسألةَ إلى ذلك الكَسْرِ ورَدَدْتَ سِهامَ كلِّ وارثٍ إليه ؛ ليكونَ أسْهَلَ فى العَمَلِ .

الإنصاف

أرْبعَةٍ وخَمْسِين ، وفى الثَّانِيَةِ مِن اثْنَىْ عَشَرَ . وتُسَمَّى المَأْمُونِيَّةَ[2] ؛ لأنَّ المَأْمُونَ[3] سأَلَ عنها يَحْيَى بنَ أكْثَمَ[4] ، لمَّا أرادَ أنْ يُوَلِّيَهُ القَضاءَ ، فقال له : المَيِّتُ الأوَّلُ ذكَرٌ أم أُنْثَى ؟ فعَلِمَ أنَّه قد عرَفَها ، فقال له : كم سِنُّك ؟ فَفَطِنَ يَحْيَى لذلك ، وظَنَّ أنَّه اسْتَصْغَرَه ، فقال : سِنُّ مُعاذِ بنِ جَبَلٍ[5] لمَّا وَلَّاه النَّبِىُّ ﷺ اليَمَنَ ، وسِنُّ عَتَّابِ بنِ أَسِيدٍ[6] لمَّا وَلِىَ مَكَّةَ . فاسْتَحْسَنَ جوابَه ، ووَلَّاه

---

(١) فى م : « بها » .

(٢) انظر هذه المسألة فى كتاب وفيات الأعيان ، لابن خلكان ١٤٨/٦ .

(٣) هو عبد الله بن هارون الرشيد العباسى ، الخليفة ، أبو العباس المأمون ، كان من رجال بنى العباس حزمًا وعزمًا ورأيًا وعقلًا وهيبةً وحلمًا، قرأ العلم والأدب والأخبار والعقليات وعلوم الأوائل ، وأمر بتعريب كتبهم . وهو أول من امتحن الناس على القول بخلق القرآن . توفى سنة ثمانى عشرة ومائتين . سير أعلام النبلاء ٢٧٢/١٠ - ٢٩٠ .

(٤) يحيى بن أكثم بن محمد بن قطن التميمى ، أبو محمد ، الفقيه العلامة ، قاضى القضاة ، كان من أئمة الاجتهاد ، وله تصانيف ، منها كتاب « التنبيه » . توفى سنة اثنتين وأربعين ومائتين . سير أعلام النبلاء ١٢/ ٥ - ١٦ .

(٥) معاذ بن جبل بن عمرو الأنصارى المدنى ، أبو عبد الرحمن ، صحابى جليل ، أسلم وهو ابن ثمانى عشرة ، وشهد بدرًا والعقبة والمشاهد ، وهو ممن جمع القرآن على عهد رسول الله ﷺ ، ومن أعلم الصحابة بالحلال والحرام . توفى سنة سبع عشرة أو التى بعدها . الإصابة ١٣٦/٦ - ١٣٨ .

(٦) عتاب بن أسيد بن أبى العيص الأموى ، أبو عبد الرحمن ، صحابى أسلم يوم الفتح ، واستعمله النبى ﷺ =

المقنع

الثَّانِى ، أَنْ يَكُونَ مَا بَعْدَ الْمَيِّتِ الْأَوَّلِ مِنَ الْمَوْتَى لَا يَرِثُ بَعْضُهُمْ بَعْضًا ، كَإِخْوَةٍ خَلَّفَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ بَنِيهِ ، فَاجْعَلْ مَسَائِلَهُمْ كَعَدَدٍ انْكَسَرَتْ عَلَيْهِمْ سِهَامُهُمْ ، وَصَحِّحْ عَلَى مَا ذَكَرْنَا فِى بَابِ التَّصْحِيحِ .

الشرح الكبير

مِثالُه ، زَوْجَةٌ وابْنٌ وبِنْتٌ ، ماتَتِ البِنْتُ ، تَصِحُّ المسألتان مِن اثْنَيْنِ وسَبْعِين ، للزَّوْجَةِ بحَقِّها سِتَّةَ عَشَرَ ، وللابنِ سِتَّةٌ وخَمْسُون ، تَتَّفِقُ سِهامُهما بالأَثْمانِ ، فتَرُدُّها إلى ثُمْنِها تِسْعَةٌ ، للزَّوجَةِ سَهمان ، وللابنِ سَبْعَةٌ .

الحالُ (الثانِى ، أن يَكُونَ ما بعدَ المَيِّتِ الأولِ مِن المَوتَى لا يَرِثُ بعضُهم بعضًا ، كإخْوَةٍ خَلَّفَ كلُّ واحدٍ مِنهم بَنِيهِ ، فاجْعَلْ مسائِلَهم كعَدَدٍ انْكَسَرَت عليهم سِهامُهم ، وصَحِّحْ على ما ذَكَرْنا فى بابِ التَّصْحيحِ) . مثالُ ذلك ، رجلٌ تُوُفِّىَ وتَرَك أربعةَ بَنِينَ ، فمات أحدُهم عن اثنَيْن ، والثانِى عن ثَلاثَةٍ ، والثالثُ عن أربعةٍ ، والرابعُ عن سِتَّةٍ ، فالمسألةُ الأُولى مِن أربعةٍ ، ومسألةُ الابنِ الأَوَّلِ مِن اثْنَيْن ، ومسألةُ الثانى مِن ثَلاثَةٍ ، ومسألةُ الثالثِ مِن أربعةٍ ، ومسألةُ الرابعِ مِن ستَّةٍ ، فاجْعَلْها

الإنصاف

القَضاءَ[1] .

= على مكة لما سار إلى حنين ، وكان عمره حين استعمل نيفا وعشرين سنة ، وحج بالناس سنة الفتح ، وأقره أبو بكر رضى الله عنه على مكة إلى أن مات فى آخر خلافة عمر . الإصابة ٤٢٩/٤ ، ٤٣٠ .

(١) انظر : تاريخ بغداد ١٩٩/١٤ .

المقنع [١٧٩ظ] الثَّالِثُ ، مَا عَدَا ذَلِكَ ، فَصَحِّحْ مَسْأَلَةَ الْأَوَّلِ وَانْظُرْ مَا صَارَ لِلثَّانِى مِنْهَا فَاقْسِمْهُ عَلَى مَسْأَلَتِهِ ، فَإِنِ انْقَسَمَ صَحَّتِ الْمَسْأَلَتَانِ مِمَّا صَحَّتْ مِنْهُ الْأُولَى ، كَرَجُلٍ خَلَّفَ امْرَأَةً وَبِنْتًا وَأَخًا ، ثُمَّ مَاتَتِ الْبِنْتُ وَخَلَّفَتْ زَوْجًا وَبِنْتًا وَعَمَّهَا ، فَإِنَّ لَهَا أَرْبَعَةً ،

الشرح الكبير كأعْدادٍ أربعةٍ ، فالاثنان تَدْخُلُ فى الأربعةِ ، والثَّلاثةُ فى السِّتَّةِ ، والأربعةُ توافِقُ السِّتَّةَ بالأنصافِ ، فتَضْرِبُ نِصفَ إحْداهما فى الأُخْرَى تكن اثْنَىْ عَشَرَ ، ثم تَضْرِبُها فى المسألةِ الأُولى تكُنْ ثمانيةً وأربعِين ، لوَرَثَةِ كلِّ ابنٍ اثْنا عشَرَ ، فلكلِّ واحدٍ مِن ابْنَى[1] الأوَّلِ سِتَّةٌ ، ولكلِّ واحدٍ مِن بَنِى الثانى أربعةٌ ، ولكلِّ واحدٍ مِن بَنِى الثالثِ ثَلاثَةٌ ، ولكلِّ واحدٍ مِن بَنِى الرابعِ سَهْمان .

الحالُ (الثالثُ ، ماعدا ذلك) وهى ثلاثةُ أقسامٍ ؛ أحدُها ، أن تَنْقَسِمَ سِهامُ الميِّتِ الثانِى على مَسْألَةِ الثانِى . الثانِى ، أن لا يَنْقَسِمَ عليها بل يُوافِقُها . الثالثُ ، لا يَنْقَسِمُ عليها ولا يُوافِقُها . فالطريقُ فى ذلك أن ، تُصَحِّحَ مَسْألةَ الأولِ ، ثم انْظُرْ ما صار للثانِى منها ، فاقْسِمْه على مَسْألَتِه بعدَ أن تُصَحِّحَها (فإنِ انْقَسَمَ صَحَّتِ المَسْألَتان ممّا صَحَّت منه الأُولى ، كرجلٍ خَلَّفَ امرأةً وبنتًا وأخًا ، ثم ماتَتِ البنتُ وخَلَّفَتْ زوجًا وبنتًا وعمًّا ، فإنَّ لها) مِن المسألةِ الأُولى (أربعةً ، ومسألَتُها مِن أربعةٍ ، فصَحَّتِ

الإنصاف ....

(١) فى م : « بنى » .

المقنع

وَمَسْأَلَتُهَا مِنْ أَرْبَعَةٍ ، فَصَحَّتِ الْمَسْأَلَتَانِ مِنْ ثَمَانِيَةٍ ، وَصَارَ لِلْأَخِ أَرْبَعَةٌ . وَإِنْ لَمْ تَنْقَسِمْ وَافَقَتْ بَيْنَ سِهَامِهِ وَمَسْأَلَتِهِ ، ثُمَّ ضَرَبْتَ وَفْقَ مَسْأَلَتِهِ فِي الْمَسْأَلَةِ الْأُولَى ، ثُمَّ كُلُّ مَنْ لَهُ شَيْءٌ مِنَ الْأُولَى مَضْرُوبٌ فِي وَفْقِ الثَّانِيَةِ ، وَمَنْ لَهُ شَيْءٌ مِنَ الثَّانِيَةِ مَضْرُوبٌ فِي

الشرح الكبير

المَسْأَلَتان مِن ثمانيةٍ ، وصار للأخِ أربعةٌ) مِن أخِيه ثَلاثَةٌ ، ومِن بنتِ أخِيه سَهْمٌ . ومِن ذلك ، أمٌّ وعَمٌّ ، مات العمُّ وخَلَّفَ بِنْتَه وعَصَبَةً . المسألةُ الأُولى مِن ثَلاثَةٍ ، والثانيةُ مِن اثْنَيْن ، فصَحَّتِ المَسْأَلَتان مِن ثَلاثَةٍ . ثَلاثُ أخواتٍ مُفْترِقاتٍ ، ماتَتِ الأُخْتُ مِن الأبوَيْن وخَلَّفَتِ ابْنَتَيْن ومَن خَلَّفَتْ ، تَصِحُّ المَسْأَلَتان مِن خمسةٍ . بنتٌ وبنتُ ابنٍ وأخٌ ، ماتَتِ البنتُ [٢٤٩/٥ظ] وتَرَكَتِ ابْنَتَيْن وعمَّها ، صَحَّتِ المَسْأَلَتان مِن ستَّةٍ ، وصار للأخِ ثلاثةٌ . زوجٌ وجدةٌ وابْنَتا ابنٍ ، مِن ثلاثةَ عَشَرَ ، ماتَت إحداهما عن أربعةٍ ، وتَرَكَتْ زوجًا وبنتًا وأُخْتَها ، صَحَّتِ المَسْأَلَتان مِن ثلاثةَ عَشَرَ ، وصار للأُخْتِ[1] خمسةٌ . زوجةٌ وأُمٌّ وابنٌ ، ماتَتِ الأُمُّ وتَرَكَتْ زوجًا وبنتًا وابنَ ابنٍ ، مِن أربعةٍ وعِشْرِينَ . زوجةٌ وأُمٌّ وعمٌّ ، مات العمُّ وترَك ثَلاثَةَ بَنِين وبنتًا ، مِن اثْنَىْ عَشَرَ ، تصحُّ المسألتان .

القسمُ الثانى ، أن تُوافِقَ سِهامُ الميِّتِ الثانى مَسْأَلتَه ، فالطريقُ فيها أن تَضْرِبَ وَفْقَ مَسْأَلَتِه فى الأُولى (ثم كلُّ مَن له شىءٌ مِن المسألةِ الأُولى مَضْروبٌ فى وَفْقِ الثانيةِ ، ومَن له شىءٌ مِن المسألةِ الثانيةِ مضروبٌ فى وَفْقِ

الإنصاف

....

(١) فى م : « للأخ » .

المقنع

وَفْقِ سِهَامِ الْمَيِّتِ الثَّانِى ، مِثْلَ أَنْ تكُونَ الزَّوْجَةُ أُمًّا لِلْبِنْتِ فِى مَسْأَلَتِنَا ، فَإِنَّ مَسْأَلَتَهَا مِنَ اثْنَىْ عَشَرَ ، تُوَافِقُ سِهَامُهَا بِالرُّبْعِ ، فَتَرْجِعُ إِلَى رُبْعِهَا ثَلَاثَةٍ ، اضْرِبْهَا فِى الْأُولَى تَكُنْ أَرْبَعَةً وَعِشْرِينَ . وَإِنْ لَمْ تُوَافِقْ سِهَامُهُ مَسْأَلَتَهُ ، ضَرَبْتَ الثَّانِيَةَ فِى الْأُولَى ، فَكُلُّ مَنْ

الشرح الكبير

سِهامِ الميِّتِ الثانى) كرجلٍ خَلَّفَ امرأةً وبنتًا وأخًا ، ثم ماتَتِ البنتُ وخَلَّفَتْ زوجًا وبنتًا وأمَّها وهى الزوجةُ وعمًّا ، فإنَّ المسألةَ مِن ثمانيةٍ ، للبنتِ النِّصفُ أربعةٌ ، ومسألتُها مِن اثْنَىْ عَشَرَ ، تُوافِقُ سِهامَها بالربعِ ، فتَضْرِبُ ثلاثةً فى ثمانيةٍ أربعةٌ وعشرون ، فكلُّ مَن له شيءٌ مِن ثمانيةٍ مَضْروبٌ فى ثلاثةٍ ، وهو وَفْقُ المسألةِ الثانيةِ ، ومَن له شيءٌ مِن الثانيةِ مَضْروبٌ فى وَفْقِ سِهامِ الميِّتِ الثانى ، وهو سهمٌ . ومِن ذلك أمٌّ وابْنان وبنتٌ ، مات أحدُ الابنَيْن وخَلَّفَ مَنْ خَلَّفَ ، الأُولَى مِن ستَّةٍ ، للابنِ منها سَهْمان ، وقد خَلَّفَ جدَّتَه وأخاه وأُخْتَه ، فمَسْألتُه مِن ثمانيةَ عَشَرَ ، تُوافِقُ سَهْمَيه بالنِّصفِ ، فاضْرِبْ نِصفَ مسألتِه تسعةً فى الأُولى وهى ستَّةٌ تكُنْ أربعةً وخمسين ، للأمِّ مِن الأُولى سَهْمٌ فى تِسْعةٍ وفقِ الثانيةِ ، ولها مِن الثانيةِ ثلاثةٌ فى سَهْمٍ ، صار لها اثْنا عَشَرَ ، وللابنِ الباقِى سَهْمان فى تِسْعَةٍ ثمانيةَ عَشَرَ ، ومِن الثانيةِ عَشَرةٌ فِى سَهْمٍ ، صار له ثمانيةٌ وعِشرون ولأخِيه أرْبعةَ عَشَرَ .

القسمُ الثالثُ ، أن لا يَنْقَسِمَ سِهامُ الثانِى على مَسْألتِه ولا يُوافِقَها ، فالطريقُ فيها أن تَضْرِبَ المَسْألَةَ الثانيةَ فى الأُولى ثم (كلُّ مَن له شيءٌ مِن

الإنصاف

....

المقنع

لَهُ شَىْءٌ مِنَ الْأُولَى [١٨٠و] مَضْرُوبٌ فِى الثَّانِيَةِ ، وَمَنْ لَهُ شَىْءٌ مِنَ الثَّانِيَةِ مَضْرُوبٌ فِى سِهَامِ الثَّانِى . مِثْلَ أَنْ تُخَلِّفَ الْبِنْتُ بِنْتَيْنِ ، فَإِنَّ مَسْأَلَتَهَا تَعُولُ إِلَى ثَلَاثَةَ عَشَرَ ، تَضْرِبُهَا فِى الْأُولَى تَكُنْ مِائَةً وَأَرْبَعَةً ، وَتَعْمَلُ عَلَى مَا ذَكَرْنَا .

الشرح الكبير

المَسْأَلَةِ الأُولى مَضْروبٌ فى الثانيةِ ، ومَن له شىءٌ مِن الثانيةِ مضروبٌ فى سهامِ المَيِّتِ الثانى) مثالُه ، رجلٌ خَلَّفَ امرأةً وبنتًا وأخًا ، فهى مِن ثمانيةٍ ، للبنتِ أربعةٌ ، ثم ماتَتِ البنتُ وتَرَكَتْ زوجًا وأمًّا وابْنَتَيْن (فإنَّ مسألَتَها تَعُولُ إلى ثلاثَةَ عَشَرَ) لا تَنْقَسِمُ عليها سِهامُها ولا تُوافِقُها ، فإذا ضَرَبْتَ المَسْأَلَةَ الأُولى وهى ثمانيةٌ ، فى الثانيةِ وهى ثلاثَةَ عَشَرَ ، كانت مائةً وأربعةً ، فكلُّ مَن له شىءٌ مِن الأُولى مَضْروبٌ فى ثلاثَةَ عَشَرَ ، ومَن له شىءٌ مِن ثلاثَةَ عَشَرَ مَضْرُوبٌ فى أربعةٍ . ومثالُ ذلك ، زوجٌ وأمٌّ وستُّ [٢٥٠/٥و] أخواتٍ مُفْتَرِقاتٍ ، ماتت إحدى الأُخْتَيْن مِن الأمِّ وخَلَّفَتْ مَن خَلَّفَتْ ، فالأُولى مِن عَشَرَةٍ ، والثانيةُ مِن ستَّةٍ ؛ لأنَّها خَلَّفَتْ أُمًّا وأختًا لأبوَيْن وأُخْتَيْن مِن أمٍّ ، تَضْرِبُها فى الأُولى تكنْ ستين ، ومنها تَصِحُّ .

فصل : ورُبَّما اخْتَلَفَ الحُكْمُ بكَوْنِ المَيِّتِ الأولِ رجلًا أو امرأةً ، فيَحْتاجُ إلى السؤالِ عن ذلك . مثالُ ذلك ، إذا قيل : أبَوان وابْنَتان . لم تَنْقَسِمِ التَّرِكَةُ حتَّى ماتت إحْدى البِنْتَيْن ، إن كان المَيِّتُ الأولُ رجلًا ، فالأبُ جَدٌّ وارثٌ فى الثانيةِ ؛ لأنَّه أبو أبٍ ، وتَصِحُّ المَسْأَلَتان مِن أربعةٍ

الإنصاف

. . . .

المقنع

فَإِنْ مَاتَ ثَالِثٌ جَمَعْتَ سِهَامَهُ مِمَّا صَحَّتْ مِنْهُ الْأُولَيَانِ ، وَعَمِلْتَ فِيهَا عَمَلَكَ فِى مَسْأَلَةِ الثَّانِى مَعَ الْأُولَى . وَكَذَلِكَ تَصْنَعُ فِى الرَّابِعِ وَمَنْ بَعْدَهُ .

الشرح الكبير

وخَمْسِين . وإن كان الميِّتُ الأولُ امرأةً ، فالأبُ أبو أمٍّ[1] فى الثانيةِ لا يَرِثُ ؛ لأنَّه مِن ذَوِى الأرْحامِ ، وتَصِحُّ المَسْأَلتان مِن اثْنَىْ عَشَرَ ، وتُسمَّى المَأْمُونِيَّةَ ؛ لأنَّ المأْمُونَ سأل عنها يحيى بنَ أكْثَمَ حينَ أرادَ تَوْلِيتَه القَضاءَ ؛ ليَخْتَبِرَ فَهْمَه ، فقال : يا أميرَ المُؤْمِنين ، مَنِ المَيِّتُ الأولُ . فعَلِمَ أنه فَهِمَها .

٢٨٢١ – مسألة : (فإن مات ثالثٌ جَمَعْتَ سِهامَه ممَّا صَحَّتْ منه الأُولَيانِ ، وعَمِلْتَ فيها عَمَلَكَ فى مسألةِ الثانى مع الأولِ . وكذلك تَصْنَعُ فى الرابعِ ومَن بعدَه) ومثالُ ذلك ، زوجةٌ وأُمٌّ وثلاثُ أخواتٍ مُفْتَرِقاتٍ . المسألةُ الأُولى مِن خَمْسةَ عَشَرَ ، ماتَتِ الأُخْتُ مِن الأبَوَيْن وخَلَّفَتْ زوجًا ومَن خَلَّفَتْ ، فمسألتُها مِن ثَمانيةٍ ، وسهامُها ستةٌ ، يَتَّفِقان بالنِّصفِ ، فتَضْرِبُ نصفَ مسألتِها فى الأُولى تكُنْ ستِّينَ ، ثم ماتَتِ الأمُّ وخَلَّفَتْ زوجًا وأختًا وبنتَها وهى الأختُ مِن الأمِّ ، فمسألتُها مِن أربعةٍ ولها مِن المسألتين أحدَ عَشَرَ سَهْمًا لا تُوافِقُ مسألتَها ، تَضْرِبُ مسألتَها فى الأُولَيَيْن تكُنْ مِائَتَيْن وأرْبَعِين ، ومنها تَصِحُّ الثَّلاثُ . ومثالُ الأربعةِ ، زوجةٌ وأبَوان وابْنَتان ، لم يقتسِموا حتَّى مات الأبُ وخَلَّفَ أخًا لأبٍ وأمٍّ ومَن خلَّف ، ثم ماتَتِ

الإنصاف ....

(١) فى م : « الأم » .

الشرح الكبير

الأمُّ وخَلَّفَتْ أمًّا وعمًّا ومَن خلَّفَتْ ، ثم ماتَت إحْدى البِنْتَيْن وخَلَّفَتْ زوجًا ومَن خَلَّفَتْ ، تَصِحُّ الأُولى مِن سبعةٍ وعشرين ، والثانيةُ مِن أربعةٍ وعشرين ، تُوافِقُ تركةَ الأبِ بالأرباعِ ، ثم ماتَتِ الأمُّ عن سَبْعةٍ وعشرين وخَلَّفَتْ أمًّا وبِنْتَى ابنٍ وعمًّا ، فمسألتُها مِن ستةٍ وتَرِكَتُها تُوافِقُها بالأثلاثِ ، ثم ماتَت إحْدى البِنْتَيْن عن مائةٍ وثَلاثِين ، وتَرَكَت زوجًا وأمًّا وأختًا ، فمسألتُها مِن ثمانيةٍ ، وتَرِكَتُها تُوافِقُها بالأنْصافِ ، فتَصِحُّ المسائلُ الأربعُ مِن ألفٍ ومِائتَيْن وستَّةٍ وتِسْعِين ؛ للزوجةِ مِن الأُولى والرابعةِ مِائتان وأربعةٌ وسَبْعُون ، وللبنتِ الباقِيَةِ مِن المسائلِ الأربعِ سَبْعُمِائةٍ [٥/٢٥٠ظ] وخمسةَ عَشَرَ ، ولأخى الميِّتِ الباقِى أربَعُون ، ولأمِّ الثالثةِ ستةٌ وثَلاثُون ، ولعمِّها كذلك ، ولزوجِ الرابعةِ مِائَةٌ وخمسةٌ وتِسْعُون . زوجٌ وأمٌّ وستُّ أخَواتٍ مُفْتَرِقاتٍ ، ماتَتِ الأمُّ وتَرَكَت أبَوَيْها ومَن خَلَّفَتْ ، ثم ماتَت أُخْتٌ مِن أبٍ وأمٍّ وتَرَكَت زوجًا وجَدةً ومَن خَلَّفَتْ ، ثم ماتَت أُختٌ مِن أمٍّ وخَلَّفَتْ زوجًا وجَدةً ومَن خلَّفَتْ ، الأُولى عَشَرَةٌ ، والثانيةُ مِن ستَّةٍ ، فتَصِيرُ الاثْنَتان مِن سِتِّين ، والثالثةُ مِن عِشْرين ، وماتَت عن ثلاثةَ عَشَرَ لا تُوافِقُ ، فتَضْرِبُ عِشْرين فى سِتِّين تكن ألفًا ومِائتَيْن ، والرابعةُ مِن ثمانيةٍ ، وماتَت عن مائةٍ وستةٍ وستِّين تُوافِقُها بالأنْصافِ ، فتَضْرِبُ أربعةً فى ألفٍ ومِائتَيْن تكنْ أربعةَ آلافٍ وثمانِ مِائَةٍ .



المقنع

بَابُ قَسْمِ التَّرِكَاتِ

إِذَا خَلَّفَ تَرِكَةً مَعْلُومَةً فَأَمْكَنَكَ نِسْبَةُ نَصِيبِ كُلِّ وَارِثٍ مِنَ الْمَسْأَلَةِ فَأَعْطِهِ مِثْلَ تِلْكَ النِّسْبَةِ مِنَ التَّرِكَةِ . وَإِنْ شِئْتَ قَسَمْتَ

الشرح الكبير

بابُ قَسْمِ التَّرِكَاتِ

(إذا خَلَّفَ تَرِكَةً مَعْلُومَةً فأَمْكَنَكَ نِسبَةُ نَصيبِ كلِّ وارِثٍ مِن المسألةِ ، فأَعْطِه مِثْلَ تلك النِّسْبَةِ مِن التَّرِكَةِ) مثالُ ذلك ، زوجٌ وأبَوان وابْنَتان ، المَسْأَلَةُ مِن خَمْسةَ عَشَرَ ، والتَّرِكَةُ أربعُون دِينارًا ، فللزَّوجِ ثلاثةٌ وهى خُمْسُ المسألةِ ، فله خُمْسُ التَّرِكَةِ ثمانيةُ دَنانيرَ ، ولكلِّ واحدٍ من الأبَوَيْن ثُلُثا خُمْسِ المسألةِ فله ثُلُثا الثمانيةِ وذلك خَمْسَةُ دَنانيرَ وثُلُثُ دِينارٍ ، ولكلِّ واحدةٍ من البِنْتَيْن مِثْلُ ما للأبوَيْن كِلَيهما وذلك عَشَرَةٌ وثُلُثان . (وإن شِئْتَ

الإنصاف

بابُ قَسْمِ التَّرِكاتِ

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو قال قائلٌ : إنَّما يَرِثُنِى أرْبَعَةُ بَنِينَ ، ولى تَرِكَةٌ ، أخذ الأكْبرُ دِينارًا وخُمْسَ ما بَقِىَ ، وأخذ الثَّانِى دِينارَيْن وخُمْسَ ما بَقِىَ ، وأخذ الثَّالِثُ ثلاثَةَ دَنانِيرَ وخُمْسَ مابَقِىَ ، وأخذ الرَّابعُ جميعَ مابَقِىَ ، والحالُ أنَّ كلَّ واحدٍ منهم أخذ حقَّه ، مِن غيرِ زِيادَةٍ ولا نُقْصانٍ ، كم كانَتِ التَّرِكَةُ ؟ فالجَوابُ ، أنَّها كانَتْ سِتَّةَ عَشَرَ دِينارًا . وفى « الفُروعِ » هنا سَهْوٌ ، فإنَّه جعَل للرَّابعِ أرْبَعَةً وخُمْسَ ما بَقِىَ ، والحالُ أنَّه لم يَبْقَ شئٌ بعدَ أخْذِ الأرْبَعَةِ . الثَّانيةُ ، لو قال إنْسانٌ لمريضٍ :

المقنع التَّرِكَةَ عَلَى الْمَسْأَلَةِ وَضَرَبْتَ الْخَارِجَ بِالْقَسْمِ فِى نَصِيبِ كُلِّ وَارِثٍ ، فَمَا اجْتَمَعَ فَهُوَ نَصِيبُهُ . وَإِنْ شِئْتَ ضَرَبْتَ سِهَامَهُ فِى التَّرِكَةِ ، وَقَسَمْتَهَا عَلَى الْمَسْأَلَةِ ، فَمَا خَرَجَ فَهُوَ نَصِيبُهُ .

الشرح الكبير قَسَمْتَ التَّرِكَةَ على المسألةِ وضَرَبْتَ الخارجَ بالقَسْمِ فى نَصيبِ كلِّ وارثٍ) فما بَلَغ فهو نَصِيبُه . فإذا قَسَمْتَ التَّرِكَةَ على المسألةِ ههُنا ، كان الخارِجُ بالقَسْمِ دِينارَيْن وثُلُثَيْن ، إذا ضَرَبْتَها فى نَصيبِ الزَّوجِ وهو ثلاثةٌ ، كان ثَمانِيةَ دنانيرَ ، وإذا ضَرَبْتَها فى نَصيبِ كلِّ واحدٍ مِن الأبوَيْن كانت خَمْسةً وثُلُثًا ، وإذا ضَرَبْتَها فى نَصيبِ كلِّ واحدةٍ مِن البِنْتَيْن كانت عَشَرَةَ دَنانيرَ وثُلُثَيْن . وإن شِئْتَ ضَرَبْتَ نَصيبَ كُلِّ وارثٍ فى التَّرِكَةِ ، وقَسَمْتَه على المسألةِ (فما خرَج فهو نَصيبُه) ففى هذه المسألةِ ، إذا ضَرَبْتَ نصيبَ الزوجِ وهو ثَلاثَةٌ فى التَّرِكَةِ ، كان مائةً وعشرينَ ، إذا قَسَمْتَها على المَسْأَلَةِ وهى خَمْسةَ عَشَرَ خرَجَ بالقَسْمِ ثَمانِيةٌ ، وإذا ضَرَبْتَ نَصيبَ أحدِ الأبوَيْنِ فى التَّرِكَةِ كان ثمانِينَ ، فإذا قَسَمْتَها على المَسْأَلَةِ خَرَجَ خمسةٌ وثُلُثٌ ، وإذا [٢٥١/٥و] ضَرَبْتَ نَصيبَ كلِّ واحِدَةٍ مِن البِنْتَيْن فى التَّرِكَةِ كانت مِائةً وسِتِّينَ ، إذا قَسَمْتَها على المسألَةِ خَرَج بالقَسْمِ عَشَرَةٌ وثُلُثان ، كما ذَكَرْنا .

الإنصاف أَوْصِ . فقالَ : إنَّما يَرِثُنِى امْرأَتاك ، وجَدَّتاك ، وأُخْتاك ، وعَمَّتاك ، وخالَتاك . فالجوابُ ، أنَّ كلَّ واحدٍ منهما تزَوَّجَ بجَدَّتَى الآخرِ ، أمِّ أُمِّه وأُمِّ أبيه ، فأوْلَدَ المَريضُ كلًّا منهما بِنْتَيْن ، فهما مِن أُمِّ الأبِ الصَّحيحِ عَمَّتا الصَّحيحِ ، ومِن أُمِّ أُمِّه خالتاه ، وقد كان أبُو المَريضِ تزَوَّجَ أُمَّ الصَّحيحِ ، فأوْلَدَها بِنْتَيْن . وتصِحُّ

المقنع

وَإِنْ شِئْتَ فِى مَسَائِلِ الْمُنَاسَخَاتِ قَسَمْتَ التَّرِكَةَ عَلَى الْمَسْأَلَةِ الْأُولَى ، ثُمَّ أَخَذْتَ نَصِيبَ الثَّانِى فَقَسَمْتَهُ عَلَى مَسْأَلَتِهِ ، [١٨٠ظ] وَكَذَلِكَ الثَّالِثُ . وَإِنْ كَانَ بَيْنَ الْمَسْأَلَةِ وَالتَّرِكَةِ مُوَافَقَةٌ ، فَوَافِقْ بَيْنَهُمَا ، وَاقْسِمْ وَفْقَ التَّرِكَةِ عَلَى وَفْقِ الْمَسْأَلَةِ .

الشرح الكبير

فصل : فإنْ كانتِ المسألةُ مِن الأعدادِ الصُّمِّ لم يُمْكِنِ العملُ بالطَّريقِ الأولِ ؛ لأنَّه لا نِسْبَةَ فيها ، فاعْمَلْ بالطَّرِيقَيْنِ الآخَرَيْن . مثالُ ذلك ، زوجٌ وأُمٌّ وابْنَتان ، والتَّرِكَةُ خَمْسُون دينارًا ، المسألةُ مِن ثلاثةَ عَشَرَ ، إذا قَسَمْتَ عليها التَّرِكَةَ خَرَج بالقَسْمِ لكلِّ سَهْمٍ ثلاثةُ دَنانيرَ وأحدَ عَشَرَ جزءًا من ثَلاثَةَ عَشَرَ جزءًا مِن دِينارٍ ، تَضْرِبُ فى ذلك سِهامَ الزوجِ وهى ثَلاثةٌ ، يَجْتَمِعُ له أحدَ عَشَرَ دِينارًا وسبعةُ أجْزاءٍ ، وتَضْرِبُ نَصيبَ الأمِّ تكُنْ سبعةً وتسعةَ أجْزاءٍ ، ولكلِّ بنتٍ ضِعْفُ ذلك ، وإن ضَرَبْت سهامَ كلِّ وارثٍ فى الخَمْسِين وقسمتَها على المسألةِ خرج ما قلنا .

٢٨٢٢ - مسألة : (وإن شِئْتَ فى مَسائِلِ المُناسَخاتِ قَسَمْتَ التَّرِكَةَ على المسألةِ الأُولى ، ثم أخَذْتَ نَصِيبَ الثانِى فقَسَمْتَه على مسألَتِه ، وكذلك الثالثُ ، فإن كان بينَ التَّرِكَةِ والمسألَةِ مُوافَقَةٌ) رَدَدْتَهما إلَى وَفْقِهما وقَسَمْتَ (وَفْقَ التَّرِكَةِ على وَفْقِ المسألَةِ) وَاعْمَلْ على ما ذَكَرْنا . مثالٌ : زوجةٌ وأُمٌّ وثَلاثُ أخواتٍ مُفْتَرِقاتٍ ، المسألةُ مِن خَمْسَةَ عَشَرَ ، والتَّرِكَةُ عِشْرُون دِينارًا ، ماتَتِ الأمُّ وخَلَّفَتْ أبَوَيْن ومَن خَلَّفَتْ ، المسألةُ

الإنصاف

مِن ثَمانِيَةٍ وأرْبَعِين . ويُعايَى بها .

وَإنْ أَرَدْتَ الْقِسْمَةَ عَلَى قَرَارِيطِ الدِّينَارِ فَاجْعَلْ عَدَدَ الْقَرَارِيطِ

الأولى مِن خَمْسةَ عَشَرَ ، والثانيةُ مِن ستَّةٍ ، للأمِّ مِن الأولى سَهْمان ، لا تَنْقَسِمُ على الثانيةِ وتُوافِقُها بالنِّصفِ ، فتَضْرِبُ نصفَ الستَّةِ فى المسألةِ الأولى تكُنْ خَمْسةً وأرْبَعِين ، فإنْ شِئْتَ نَسَبْتَ نَصيبَ كلِّ وارِثٍ مِن المسألةِ وأعْطَيْتَه مِن التَّرِكَةِ مِثْلَ تلك النِّسبةِ ، فللمرأةِ تسعةٌ وهى خُمْسُ المسألةِ ، فلها خُمْسُ التَّرِكَةِ أربعةُ دَنانيرَ ، وللأخْتِ مِن الأمِّ ثمانيةٌ وهى ثمانيةُ أتْساعِ الخُمْسِ ، فلها مِن التَّرِكَةِ ثمانيةُ أتساعِ خُمسِها وهو ثلاثةُ دَنانيرَ وخَمْسةُ أتْساعِ دِينارٍ ، وللأخْتِ مِن الأبَوَيْن عِشْرون وهى أربعةُ أتْساعِ المسألةِ ، فلها أربعةُ أتْساعِ التَّرِكَةِ وهى ثمانيةُ دَنانيرَ وثمانيةُ أتْساعِ دينارٍ ، وللأخْتِ مِن الأبِ ستَّةٌ وهى تُسْعُ المسألةِ وخُمْسُ تُسْعِها ، فلها مِن التَّرِكَةِ دِيناران وثُلُثان . وإن شِئْتَ قَسَمْتَ العِشْرين على خمسةٍ وأرْبَعِين ، وضَرَبْتَ الخارجَ بالقَسْمِ فى نَصيبِ كلِّ وارِثٍ ، فيَخْرُجُ ما ذَكَرْناه .

وإن شِئْتَ ضَرَبْتَ سِهامَ كلِّ وارِثٍ فى التَّرِكَةِ ، وقَسَمْتَ ما بَلَغ على المسألةِ ، فما خَرَج فهو [٥/٢٥١ظ] نَصيبُه ، إن شِئْتَ وافَقْتَ بينَ التَّرِكَةِ والمسألةِ ، وهى تُوافِقُها بالأخْماسِ ، فتَرُدُّ المسألةَ إلى تِسْعَةٍ والتَّرِكَةَ إلى أربعةٍ ، وتَضْرِبُ سِهامَ كلِّ وارِثٍ فى أربعةٍ وتَقْسِمُه على تِسْعَةٍ يَخْرُجُ ما ذَكَرْناه .

٢٨٢٣ – مسألة : (وإن أرَدْتَ القِسْمَةَ على قَرارِيطِ الدِّينارِ فاجْعَلْ

....

كَالتَّرِكَةِ الْمَعْلُومَةِ ، وَاعْمَلْ عَلَى مَا ذَكَرْنَا .

عَدَدَ القَرارِيطِ كالتَّرِكَةِ المعلومةِ ، واعْمَلْ على ما قُلْنا) وقَرارِيطُ الدِّينارِ فى عُرْفِ بَلدِنا أربعةٌ وعِشْرون قِيراطًا[1] ، فإن كانتِ السِّهامُ كثيرةً وأرَدْتَ أن تَعْلَمَ سَهْمَ القِيراطِ ، فانْظُرْ ما يَترَكَّبُ منه العَدَدُ ، فإنَّه لابدَّ أن يَترَكَّبَ مِن ضَرْبِ عَدَدٍ فى عَددٍ ، فانْسِبْ أحدَ العَدَدَيْن إلى أربعةٍ وعِشْرِين ، فإن كان أقَلَّ منها فخُذْ مِن العَددِ الآخَرِ مِثْلَ تلك النِّسبَةِ ، فما كان فهو لكلِّ قِيراطٍ . وإن كان أكثَرَ مِن أربعةٍ وعِشْرين قَسَمْتَه عليها ، فما خَرَج بالقَسْمِ فاضْرِبْه فى العددِ الآخَرِ ، فما بَلَغ فهو نَصيبُ القِيراطِ .

ومِثالُ ذلك ، سِتُّمائةٍ أرَدْتَ قِسمَتَها على القَرارِيطِ ، فهى مُترَكِّبَةٌ مِن ضَرْبِ عِشْرِين فى ثَلاثِين ، فانسِبِ العِشْرِين إلى أربعةٍ وعِشْرِين تكُنْ نِصْفَها وثُلُثَها ، فخُذْ نِصْفَ الثَّلاثِين وثُلُثَها ، خَمْسةٌ وعِشْرُون ، فهى سَهْمُ القِيراطِ . وإنْ قَسَمْتَ الثَّلاثِين على أربعةٍ وعِشرينَ خَرَج بالقَسْمِ سَهْمٌ ورُبْعٌ ، فاضْرِبْها فى العِشْرِين تكُنْ خَمْسةً وعِشْرِين ، وهى سَهْمُ القِيراطِ .

فإذا عَرَفْتَ سَهْمَ القِيراطِ فانْظُرْ كلَّ مَن له سِهامٌ فأعْطِه بكلِّ سَهْمٍ من سِهامِ القِيراطِ قِيراطًا ، فإن بَقِىَ له مِن السِّهامِ ما لا يَبْلُغُ قِيراطًا فانْسِبْه إلى سِهامِ القِيراطِ وأعْطِه منه مِثْلَ تلك النِّسْبَةِ ، فإن كان فى سِهامِ القِيراطِ كَسْرٌ بَسَطْتَها مِن جنسِ الكَسْرِ ، ثم كلُّ مَن له سِهامٌ بعَددِ مَبْلَغِ السِّهامِ فلَه بعَدَدِ مخرَجِ الكَسْرِ قَرارِيطُ ، وتَضْرِبُ بَقِيَّةَ سِهامِه فى مَخرَجِ الكَسْرِ

....

(١) سقط من : الأصل .

المقنع

فَإِنْ كَانَتِ التَّرِكَةُ سِهَامًا مِنْ عَقَارٍ ؛ كَثُلُثٍ وَرُبْعٍ وَنَحْوِ ذَلِكَ ، فَإِنْ شِئْتَ أَنْ تَجْمَعَهَا مِنْ قَرَارِيطِ الدِّينَارِ وَتَقْسِمَهَا عَلَى مَا قُلْنَا .

الشرح الكبير

وتَنْسِبُها منها . مثالُ ذلك ، زوجٌ وأبوان وابْنَتان ، ماتَتِ الأمُّ وخَلَّفَتْ أمًّا وزوجًا وأُخْتًا من أبوَيْن وأختَيْن من أبٍ وأختَيْن مِن أمٍّ ، فالأُولى مِن خمسة عَشَرَ ، والثانيةُ مِن عِشْرين ، فتَضْرِبُ وَفْقَ إحْداهما فى الأُخْرَى ، تكُنْ مِائةً وخَمْسِينَ ، وسَهْمُ القِيراطِ [1]سِتَّةٌ و[1] رُبْعٌ ، ابْسُطْها أرْباعًا تَكُنْ خَمسةً وعِشْرين ، فهذه سِهامُ القِيراطِ ، فللْبنتِ مِن الأُولى أربعةٌ فى عَشَرَةٍ ، أرْبَعُون ، فلها بخَمسةٍ وعِشْرين أربَعةُ قَراريطَ ، يَبْقَى خَمسة عَشَرَ ، اضْرِبْها فى مَخْرَجِ الكَسْرِ تكُنْ سِتِّين ، واقْسِمْها على خَمْسَةٍ وعِشْرين تكُن اثنَيْن وخُمْسَيْن ، فصارَ لها سِتَّةٌ وخُمْسان ، وللأبِ مِن الأُولى والثانيةِ ستَّةٌ وعِشْرُون ، فلَه بخَمسةٍ [٥/٢٥٢و] وعِشْرين أربَعَةٌ ، وابْسُطِ السَّهْمَ الباقِىَ أرْباعًا يَكُنْ أرْبَعةَ أخماسِ خُمْسٍ ، ولزوجِ الأُولى ثَلاثُون ، فله بخَمسَةٍ وعِشرينَ سَهْمًا أرْبَعَةُ قَراريطَ ، وابسُطِ الخَمسة الباقِيَةَ تكُنْ عِشرينَ ، وهى أربعةُ أخماسِ قِيراطٍ ، ولأمِّ الثانيةِ سَهْمان ، ابْسُطْها أرباعًا تكُنْ خُمْسَ قيراطٍ وثَلاثَةَ أخماسِ قِيراطٍ ، وكذلك لكلِّ أُخْتٍ من أمٍّ ، وللأُخْتَيْنِ للأبِ مِثْلُ ذلك ، وللأُخْتِ للأبوَيْن ستَّةٌ ، ابْسُطْها أرْباعًا تَكُنْ أربعةَ أخْماسِ قيراطٍ .

٢٨٢٤ – مسألة : (وإن كانَتِ التَّرِكَةُ سِهامًا مِن عَقارٍ ؛ كثُلُثٍ

الإنصاف ....

(١ – ١) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ شِئْتَ وَافَقْتَ بَيْنَهَا وَبَيْنَ الْمَسْأَلَةِ وَضَرَبْتَ الْمَسْأَلَةَ أَوْ وَفْقَهَا فِي مَخْرَجِ سِهَامِ الْعَقَارِ ، ثُمَّ كُلُّ مَنْ لَهُ شَيْءٌ مِنَ الْمَسْأَلَةِ مَضْرُوبٌ فِي السِّهَامِ الْمَوْرُوثَةِ مِنَ الْعَقَارِ أَوْ فِي وَفْقِهَا ، فَمَا كَانَ فَانْسِبْهُ مِنَ الْمَبْلَغِ ، فَمَا خَرَجَ فَهُوَ نَصِيبُهُ .

الشرح الكبير

ورُبْعٍ ونحوِ ذلك ، فإن شِئْتَ أن تَجْمَعَها مِن قَراريطِ الدِّينارِ وتَقْسِمَها على ما قلنا . وإن شِئْتَ وافَقْتَ بينَها وبينَ المسألةِ وضَرَبْتَ المسألةَ أو وَفْقَها فى مَخْرَجِ سِهامِ العَقارِ) أو فى وَفْقِها (فما كان فانْسِبْه مِن المَبْلَغِ ، فما خَرَج فهو نَصيبُه) إذا كانَتِ التَّرِكَةُ رُبْعَ دارٍ وثُلُثَها ، جَمَعْتَها مِن مَخْرَجِها قَراريطَ ، فكانَت أربعةَ عَشَرَ قِيراطًا ، وجَعَلْتَها كأنَّها دَنانيرُ ، وعَمِلْتَ على ما سبق . وإن شِئْتَ أخَذْتَها مِن مَخْرَجِها وقَسَمْتَها على المسألةِ ، فإنِ انْقَسَمَت بغيرِ ضَرْبٍ ، مثالُ ذلك ، زوجٌ وأُمٌّ وثلاثُ أخواتٍ مُفْتَرِقاتٍ ، والتَّرِكَةُ رُبْعُ دارٍ وخُمْسُها ، المسألةُ مِن تسعةٍ ، ومَخْرَجُ سِهامِ العَقارِ عِشْرُون ، المَوْروثُ منها تسعةٌ منقسمةٌ على المسألةِ ، للزوجِ منها ثلاثةٌ ، وهى عُشْرُ الدّارِ ونِصفُ عُشْرِها ، وللأُخْتِ مِن الأبوين مِثْلُ ذلك ، ولكلِّ واحدةٍ مِن الباقياتِ نِصفُ عُشْرٍ ، فإن لم تَنْقَسِمْ لكنْ وافَقَتِ السِّهامُ المَوْرُوثةُ المسألةَ ، رَدَدْتَ المسألةَ إلى وَفْقِها ، ثم ضَرَبْتَه فى مَخْرَجِ سِهامِ العَقارِ ، (ثم كلُّ مَن له شيءٌ مِن المسألةِ مضروبٌ فى وَفْقِ السِّهامِ المَوْرُوثةِ مِن العَقارِ) مثالُه ، زوجٌ وأبوان وابْنَتان ، والتَّرِكَةُ رُبْعُ دارٍ وخُمْسُها ، المسألةُ مِن خمسةَ عَشَرَ ، تُوافِقُ السِّهامَ المَوْرُوثةَ مِن العَقارِ

الإنصاف

. . . .

الشرح الكبير

بالثُّلُثِ ؛ لأنَّها تسعةٌ ، فتَرُدُّ المسألةَ إلى ثُلُثِها ، خَمْسةٌ ، ثم تَضْرِبُها فى مَخْرَجِ سِهامِ العقارِ ، وهى عشرون ، تَكُنْ مِائَةً ، فللزوجِ مِن المسألةِ ثلاثةٌ فى وَفْقِ سِهامِ العَقارِ ، ثلاثةٌ ، تسعةٌ من مائةٍ ، وهى نِصفُ عُشْرِ الدارِ وخُمْسُ خُمْسِها ، ولكلِّ واحدٍ مِن الأبوَيْن سَهْمان فى ثلاثةٍ ، ستةٌ ، وهى ثلاثةُ أخْماسِ عُشْرِ الدارِ ، ولكلِّ بنْتٍ ضِعْفُ ذلك ، وهو عُشْرٌ وخُمْسُ عُشْرٍ . وإن لم تُوافِقِ السِّهامُ المَوْروثةُ المسألةَ ضَرَبْت المسألةَ جميعَها فى مَخْرَجِ سِهامِ العَقارِ ، ثم كلُّ مَن له شئٌ مِن المسألةِ مَضْروبٌ فى السِّهامِ المَوْروثةِ مِن العَقارِ ، فما بَلَغ فانْسِبْه مِن مَبْلَغِ سِهامِ العَقارِ . وإن شِئْتَ نَسَبْتَ سِهامَ [٥/٢٥٢ظ] كلِّ وارثٍ مِن المسألةِ ، فما بَلَغ أعْطَيْتَه منها بقَدْرِ نِسْبَةِ السِّهامِ المَوْروثةِ إلى سِهامِ العَقارِ ، فتَقُولُ فى هذه المسألةِ : للزوجِ مِن المسألةِ الخُمْسُ ، فله خُمْسُ التَّرِكَةِ . وكذلك تَفْعَلُ فى بقيَّةِ الوَرَثَةِ على ما سبق .

فصل فى المجهولات: زوجٌ وأُمٌّ وأُخْتان لأبٍ وأُمٍّ ، أَخَذ الزوجُ بميراثِه خمسةً وأربعين دينارًا ، كم جميعُ التَّرِكَةِ ؟ فالطريقُ فى ذلك أن تَقْسِمَ الدَّنانيرَ التى أخذها على سِهامِه ، تَخْرُجُ خَمْسةَ عَشَرَ ، فاضْرِبْها فى سِهامِ المسألةِ وهى ثمانيةٌ ، تكُنْ مِائةً وعِشْرِين ، وهى التركةُ . وإن شِئْتَ ضَرَبْتَ ما أَخَذ فى سِهامِ المسألةِ ، تَكُنْ ثلاثَمِائةٍ وستين ، وقَسَمْتَ ذلك على (١سِهامِ الزوجِ ، يَخْرُجُ ما ذَكَرْناه . وإن شِئْتَ ضَرَبْتَ ما أَخَذ فى سِهامِ ١)

الإنصاف ....

(١ - ١) سقط من : م .

الشرح الكبير

(١باقِى الوَرَثَةِ ، وقَسَمْتَ ذلك على١) سِهامِه ، فما خَرَج فهو باقى(٢) التركةِ . وإن شِئتَ قلتَ : سِهامُ مَن بَقِىَ مِثْلُ سِهامِه مرةً وثلاثين ، فيَجِبُ أن يَكُونَ الباقِى خمسةً وسَبْعِين . زوجٌ وأمٌّ وستُّ أخَواتٍ مُفْتَرِقاتٍ ، والتَّرِكَةُ سِتَّةٌ وخَمْسُون دِينارًا وثَوْبٌ ، أخَذ الزوجُ بميراثِه الثوبَ ، كم قِيمَتُه ؟ فالطريقُ أن تَقْسِمَ العينَ على سِهامِ مَن بَقِىَ مِن الوَرَثَةِ ، تَخْرُجُ ثمانيةٌ ، تَضْرِبُها فى سِهامِ الزوجِ ، تَكُنْ أربعةً وعِشرين . وإن شِئتَ قلتَ : سِهامُ الزوجِ مِن سِهامِ الباقِين(٣) ثَلاثَةُ أسْباعِها . فخُذْ ثَلاثَةَ أسْباعِ العَيْنِ تكُنْ ما ذَكَرْنا ، وبالجَبْرِ تَجْعَلُ قيمةَ الثَّوْبِ شيئًا ، فإذا أخَذَه الزوجُ بثَلاثَةِ أسْهُمٍ ، وَجَبَ أن يَأْخُذَ باقى الوَرَثَةِ سبعةَ أسْهُمٍ ؛ شَيْئَيْن وثُلُثًا ، وذلك يَعْدِلُ العَيْنَ ، فالشَّىْءُ ثَلاثَةُ أسباعِها ، فخُذْ(٤) ثلاثةَ أسْباعِ العَيْنِ تكنْ أربعةً وعشرين ، وإن بَسَطْتَ الشَّيْئَيْن والثُّلُثَ أثلاثًا كانت سَبْعَةً ، وقَسَمْتَ عليها العَيْنَ ، يَخْرُجُ الشَّىْءُ أرْبَعَةً وعشرين . زَوجٌ وأمٌّ وستُّ أخواتٍ مُفْتَرِقاتٍ ، والتركةُ خمسةٌ وثلاثون دينارًا وثَوْبٌ ، أخَذَتْ إحْدَى الأُختين للأبِ والأمِّ الثَّوْبَ وثلاثةَ دنانيرَ ، فألْقِ ما أخَذَتْ مِن العَيْنِ ، فاقْسِمْ الباقِىَ على سِهامِ باقِى الورثةِ ، وهى ثمانيةٌ ، يَخْرُجْ بالقَسْمِ أرْبَعَةُ دنانيرَ وهى نَصِيبُ السهمِ ، فللأُختِ(٥) بسَهْمَيْن ثمانيةُ دنانيرَ ، فإذا

(١ - ١) سقط من : م .
(٢) سقط من : م .
(٣) فى م : « الباق » .
(٤) فى م : « فى » .
(٥) فى م : « فللأختين » .

الشرح الكبير

أَلْقَيْتَ منها ثلاثةَ دنانيرَ ، بَقِىَ خمسةٌ وهى قيمةُ الثَّوْبِ ، والتركةُ جميعُها أربعون دينارًا . و[1] بالجَبْرِ تَجْعَلُ قيمةَ الثَّوْبِ شيئًا ، فتَقُولُ : إذا أخَذَتِ الأُخْتُ بسَهْمَيْن ثوبًا وثلاثةَ دنانيرَ ، وجب أن يَأْخُذَ بَقِيةُ الورثةِ أربعةَ أشياءَ واثْنَىْ عَشَرَ دينارًا ، وذلك يَعْدِلُ ما حَصَل لهم ، وهو اثْنانِ وثلاثون دينارًا . فألْقِ اثْنَىْ عَشَرَ بمثلِها يَبْقَى أَرْبَعَةُ أشْياءَ تَعْدِلُ عشرين [٥/٢٥٣و] دينارًا ، فقيمةُ الثَّوْبِ خمسةُ دنانيرَ كما قلنا .

فإن كانتِ المسألةُ بحالِها ، والتركةُ ثلاثون دينارًا وعَبْدان مُتَساوِيا القيمةِ ، أخَذَتْ إحْدَى الأُخْتَين للأبوين أحَدَ العبدين ، فأسْقِطْ سَهْمَها مِن المسألةِ ، وأسْقِطْ بمِثْلِها[2] العبدَ الآخَرَ ، يَبْقَى ستةٌ ؛ تَقْسِمُ العَيْنَ عليها ، يَخْرُجُ للسهمِ خمسةٌ ، فقيمةُ العَبْدِ عَشَرَةٌ . وبالجَبْرِ تَجْعَلُ قيمة كلِّ عَبْدٍ شيئًا ، فإذا أخَذَتْ بسَهْمَين شيئًا ، وجب أن يكونَ لباقى الورثةِ أربعةُ أشياءَ ، وذلك يَعْدِلُ ما معهم ، وهو شىءٌ وثلاثون دينارًا ، فألْقِ المُشْتَرَكَ يَعْدِلِ الشىءُ عَشَرَةً ، كما قلنا .

(١) فى م : « أو » .

(٢) فى الأصل : « بمثلهما » .

المقنع

بَابُ ذَوِى الْأَرْحَامِ

وَهُمْ كُلُّ قَرَابَةٍ لَيْسَ بِذِى فَرْضٍ وَلَا عَصَبَةٍ . وَهُمْ أَحَدَ عَشَرَ صِنْفًا ؛ وَلَدُ الْبَنَاتِ ، وَوَلَدُ الْأَخَوَاتِ ، وَبَنَاتُ الْإِخْوَةِ ، [١٨١و] وَبَنَاتُ الْأَعْمَامِ ، وَبَنُو الْإِخْوَةِ مِنَ الْأُمِّ ، وَالْعَمُّ مِنَ الْأُمِّ ، وَالْعَمَّاتُ ، وَالْأَخْوَالُ وَالْخَالَاتُ ، وَأَبُو الْأُمِّ ، وَكُلُّ جَدَّةٍ أَدْلَتْ بِأَبٍ بَيْنَ أُمَّيْنِ أَوْ بِأَبٍ أَعْلَى مِنَ الْجَدِّ . وَمَنْ أَدْلَى بِهِمْ .

الشرح الكبير

باب ذَوِى الأَرْحامِ

(وهم كلُّ قَرابَةٍ ليس بذِى فَرْضٍ ولا عَصَبَةٍ . وهم أحَدَ عَشَرَ صِنْفًا ؛ وَلَدُ البَناتِ ، ووَلَدُ الأخَواتِ ، وبَناتُ الإِخْوَةِ ، وبَناتُ الأعْمامِ ، وبَنُو الإِخْوةِ مِن الأُمِّ ، والعَمُّ مِن الأُمِّ ، والعَمَّاتُ ، والأَخْوالُ والخالاتُ ، وأَبو الأُمِّ ، وكلُّ جَدَّةٍ أدْلَتْ بأبٍ بينَ أُمَّيْنِ أو بأبٍ أعلَى مِن الجَدِّ . ومَن أدْلَى بهم) فهؤلاء[1] يُسَمَّوْنَ ذَوِى الأَرْحامِ . وكان أبو عبدِ اللهِ يُوَرِّثُهم إذا لم

الإنصاف

بابُ ذَوِى الأرْحامِ

تنبيه : تقدَّم فى آخِرِ كتابِ الفَرائضِ رِوايَةٌ ، أنَّ ذَوِى الأرْحامِ لايرِثُون ألبَتَّةَ . ولا عمَلَ عليه .

وقوْلُه هنا فى عدَدِهم : وكلُّ جَدَّةٍ أدْلَتْ بأبٍ بينَ أُمَّيْن ، أو بأبٍ أعْلَى مِنَ الجَدِّ .

---

(١) فى م : « فهم » .

الشرح الكبير

يكُنْ ذُو فَرْضٍ ولا عَصَبَةٌ إلَّا الزَّوْجَ والزَّوْجَةَ . رُوِىَ هذا القَوْلُ عن عمرَ ، وعلىٍّ ، وعبدِ اللهِ ، وأبى عُبَيْدَةَ بنِ الجَرّاحِ ، ومُعاذِ بنِ جَبَلٍ ، وأبى الدَّرْداءِ ، رَضِىَ اللهُ عنهم . وبه قال شُرَيْحٌ ، وعمرُ بنُ عبدِ العَزِيزِ ، وعَطاءٌ ، وطاوُسٌ ، وعَلْقَمَةُ ، ومَسْرُوقٌ ، وأهْلُ الكُوفَةِ . وكان زَيْدٌ لا يُورِّثُهم ويَجْعَلُ الباقىَ لبَيتِ المالِ . وبه قال مالِكٌ ، والأوْزاعِىُّ ، والشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وداودُ ، وابنُ جَرِيرٍ ؛ لأنَّ عطاءَ بنَ يسارٍ رَوَى أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ رَكِبَ إلى قُباءَ يَسْتَخِيرُ اللهَ فى العَمَّةِ والخالَةِ ، فأنْزَلَ اللهُ عزَّ وجلَّ أن لا مِيراثَ لهما . رَواه سعيدٌ فى « سُنَنِه »[1] . ولأنَّ العَمَّةَ وبِنْتَ الأخِ لا تَرِثانِ مع إخْوَتِهما ، فلا تَرِثان مُنْفَرِدَتَيْن ، كالأجْنَبِيّاتِ . وذلك لأنَّ انْضِمامَ الأخِ إليهما يُؤَكِّدُهما ويُقَوِّيهما ، بدَليلِ أنَّ بناتِ الابنِ والأَخَواتِ مِنَ الأبِ يُعَصِّبُهُنَّ أَخوهُنَّ فيما بَقِىَ بعدَ مِيراثِ البَناتِ والأَخَواتِ مِن الأبوَيْنِ ، ولا تَرِثْنَ مُنْفَرِداتٍ ، فإذا لم تَرِثْ هاتانِ مع أخِيهِما فمع عَدَمِه أوْلَى . ولأنَّ المَوارِيثَ إنَّما ثَبَتَتْ نصًّا ، ولا نَصَّ فى

الإنصاف

أمَّا الأُولَى فهى مِن ذَوِى الأرْحامِ ، بلا نِزاعٍ . وأمَّا الجَدَّةُ الثَّانيةُ ؛ أعْنِى المُدْلِيَةَ بأبٍ أعْلَى مِنَ الجَدِّ ، فهى أيضًا مِن ذَوِى الأرْحامِ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، كما جزَم به المُصَنِّفُ هنا . وقيل : هى مِن ذَوِى الفُروضِ . اخْتارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ

---

(١) فى : باب العمة والخالة . السنن ١/ ٧٠ . وهو فى مراسيل أبى داود ١٩١ .
كما أخرجه البيهقى ، فى : باب من لا يرث من ذوى الأرحام ، من كتاب الفرائض . السنن الكبرى ٦ / ٢١٢ ، ٢١٣ . والدارقطنى ، فى : كتاب الفرائض . سنن الدارقطنى ٤ / ٩٨ . والحاكم ، فى : باب ميراث العمة والخالة ، من كتاب الفرائض . المستدرك ٤ / ٣٤٣ .

الشرح الكبير

هؤلاءِ . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَأُوْلُواْ ٱلْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَـٰبِ ٱللَّهِ ﴾[1] . أى أحَقُّ بالتَّوارُثِ فى حُكْمِ اللهِ . قال أهلُ العلمِ : كان [٥/٢٥٣ظ] التَّوارُثُ فى ابتداءِ الإسلامِ بالحِلْفِ ، فكان الرجلُ يَقولُ للرجلِ : دَمِى دَمُكَ ، ومالِى مالُكَ ، تَنْصُرُنى وأَنْصُرُكَ ، وتَرِثُنِى وأَرِثُكَ . فيَتَعاقَدانِ الحِلْفَ بينَهما على ذلك ، فيَتَوارَثان به دُونَ القَرابَةِ ، وذلك قولُه تعالَى : ﴿ وَٱلَّذِينَ عَاقَدَتْ[2] أَيْمَـٰنُكُمْ فَـَٔاتُوهُمْ نَصِيبَهُمْ ﴾[3] . ثم نُسِخَ ذلك ، وصارَ التَّوارُثُ بالإسلامِ والهِجْرَةِ ، فإذا كان له ولَدٌ ولم يُهاجِرْ ورِثَه المُهاجرون دونَه ، وذلك قولُه عزَّ وجلَّ : ﴿ وَٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ وَلَمْ يُهَاجِرُواْ مَا لَكُم مِّن وَلَـٰيَتِهِم مِّن شَىْءٍ حَتَّىٰ يُهَاجِرُواْ ﴾[4] . ثم نُسِخَ ذلك بقَولِه تعالى : ﴿ وَأُوْلُواْ ٱلْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَـٰبِ ٱللَّهِ ﴾ . ورَوَى الإمامُ أحمدُ[5] بإسنادِهِ عن سَهْلِ

الإنصاف

الدِّينِ ، وصاحِبُ « الفائقِ » ، وقال : هو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وتقدَّم ذلك أيضًا فى أوَّلِ كتابِ الفَرائضِ ، فى فَصْلِ الجَدَّاتِ .

---

(١) سورة الأنفال ٧٥ ، سورة الأحزاب ٦ .

(٢) فى م : « عقدت » . وانظر ما تقدم فى صفحة ٨ .

(٣) سورة النساء ٣٣ .

وانظر ما أخرجه ابن جرير فى تفسيره ٥/٥٢ ، ٥٣ .

(٤) سورة الأنفال ٧٢ .

(٥) فى : المسند ١ / ٢٨ ، ٤٦ .

كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى ميراث الخال ، من أبواب الفرائض . عارضة الأحوذى ٨ / ٢٥٤ ، ٢٥٥ . وابن ماجه ، فى : باب ذوى الأرحام ، من كتاب الفرائض . سنن ابن ماجه ٢/٩١٤ . وإسناده صحيح . انظر الإرواء ٦/١٣٧ .

الشرح الكبير

ابن حُنَيْفٍ ، أنَّ رجلًا رمَى رجلًا بسَهْمٍ فقتلَه و لم يَتْرُكْ إلَّا خالًا ، فكتَبَ فيه أبو عُبَيْدَةَ إلى عمرَ ، فكتبَ إليه عمرُ : إنِّى سمِعتُ رسولَ اللهِ ﷺ يقولُ : « الخَالُ وَارِثُ مَنْ لَا وَارِثَ لَهُ » . قالَ التِّرْمِذِىُّ : هذا حديثٌ حسَنٌ صَحيحٌ . وروَى المِقْدامُ عن النبىِّ ﷺ أنَّه قالَ : « الخالُ وَارِثُ مَنْ لا وَارِثَ لَهُ ، يَعْقِلُ عَنْهُ ويَرِثُهُ » . أخرجه أبو داودَ[1] . وفى لَفظٍ : « مَوْلَى مَنْ لَا مَوْلَى لَهُ ، يَعْقِلُ عنه ، ويَفُكُّ عَانِيَهُ »[2] . فإن قيلَ : المرادُ به أنَّ مَن ليس له إلَّا خالٌ فلا وَارِثَ له ، كما يُقالُ : الجوعُ زادُ مَن لا زادَ لَهُ ، والماءُ طِيبُ مَن لا طِيبَ له ، والصبرُ حِيلةُ مَن لا حِيلَةَ لَه . أو أنَّه أرادَ بالخالِ السُّلطانَ . قُلْنا : هذا فاسِدٌ ؛ لوجوهٍ ثلاثةٍ ؛ أحدُها ، أنَّه قال : « يَرِثُ مالَهُ » . وفى لفظٍ : « يَرِثُهُ » . والثانى ، أنَّ الصحابَةَ فهِموا ذلك ، فكتَبَ عمرُ هذا جوابًا لأبى عُبَيْدَةَ حين سألَه عن مِيراثِ الخالِ ، وهم أحَقُّ بالفَهْمِ والصوابِ مِن غيرِهم . والثالثُ ، أنَّه سَمَّاهُ وارِثًا ، والأصْلُ الحقيقَةُ . وقولُهم : إنَّ هذا يُسْتَعْمَلُ للنَّفْىِ . قُلْنا : والإِثْباتِ ، كقَولِهم : يا عِمادَ مَن لا عمادَ له . يا سَنَدَ مَن لا سَنَدَ له . يا ذُخْرَ مَن لا ذُخْرَ له .

(١) فى : باب فى ميراث ذوى الأرحام ، من كتاب الفرائض . سنن أبى داود ٢ / ١١١ .

كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب الدية على العاقلة فإن لم يكن عاقلة ففى بيت المال ، من كتاب الديات ، وفى : باب ذوى الأرحام ، من كتاب الفرائض . سنن ابن ماجه ٢/٨٧٩ ، ٩١٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/١٣١ ، ١٣٣ . وإسناده قوى . انظر الإحسان ١٣/٣٩٧ .

(٢) أخرجه أبو داود فى الموضع السابق . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٦/٢١٤ . وإسناده حسن . انظر الإحسان ١٣/٤٠٠ .

الشرح الكبير

وروَى سعيدٌ[1] بإسْنادِه عن واسِعِ بنِ حِبّان ، قال : تُوُفِّىَ ثابتُ بنُ الدَّحْداحَةِ ولم يَدَعْ وارِثًا ولا عَصَبَةً ، فرُفِعَ شأْنُه إلى رسولِ اللهِ ﷺ ، فدفَعَ رسولُ اللهِ ﷺ مالَه إلى ابنِ أُختِه أبى لُبابَةَ بنِ عبدِ المُنْذِرِ . ورَواه أبو عُبَيْدٍ فى « الأمْوالِ »[2] ، إلَّا أنَّه قال : لم يُخلِّفْ إلَّا ابنةَ أخٍ له ، فقضَى النَّبِىُّ ﷺ بميراثِه لابنةِ أخيه . ولأنَّه ذو قَرابَةٍ ، فَيرِثُ كذَوِى الفُروضِ ؛ وذلك لأنَّه ساوَى الناسَ فى الإسلامِ وزاد عليهم بالقَرابَةِ ، فكان أوْلَى بمالِه[3] منهم ، ولهذا كان أحَقَّ فى الحياةِ بصَدَقَتِه وصِلتِه ، وبعدَ الموتِ بوصِيَّتِه ، فأشْبَهَ ذَوِى الفُروضِ والعَصَباتِ المحْجُوبِينَ ، إذا لم يكُنْ مَن يَحْجُبُهم [٥/٢٠٤و] وحديثُهم مُرْسَلٌ . ثم يَحْتَمِلُ أنَّه لا مِيراثَ لهما مع ذَوِى الفُروضِ والعَصَباتِ ؛ ولذلك سَمَّى الخالَ : « وَارِثُ مَن لا وارِثَ له » . أى لا يرِثُ إلَّا عندَ عَدَمِ الوارِثِ . وقولُهم : لا يرِثانِ مع إخوتِهما . قُلْنا : لأنَّهما أقْوَى منهما . وقولُهم : إنَّ المِيراثَ إنَّما ثَبَت نصًّا . قُلْنا : قد ذكَرْنا نُصوصًا . ثم التَّعْليلُ واجبٌ مهما أمْكَنَ ، وقدْ أمْكَنَ هـٰهُنا ، فلا يُصارُ إلى التَّعَبُّدِ المحْضِ .

الإنصاف ....

(١) فى : باب العمة والخالة . السنن ١ / ٧٠ ، ٧١ .

كما أخرجه الدارمى ، فى : باب ميراث ذوى الأرحام ، من كتاب الفرائض . سنن الدارمى ٢ / ٣٨١ . وعبد الرزاق ، فى : باب الخالة والعمة وميراث القرابة ، من كتاب الفرائض . المصنف ١٠/٢٨٤ ، ٢٨٥ . وإسناده ضعيف . انظر الإرواء ٦/١٤١ .

(٢) لم نجده فيما بين أيدينا منه .

(٣) سقط من : م .

الشرح الكبير

فصل : والرَّدُّ يُقَدَّمُ علَى ميراثِ ذَوِى الأرحامِ ، فمتَى خَلَّفَ الميِّتُ عَصَبَةً أو ذا فَرْضٍ مِن أقارِبِه ، أخَذَ جَمِيعَ التَّرِكَةِ . هذا قولُ عامَّةِ مَن ورَّثَ ذَوِى الأرْحامِ . قَالَ الخَبْرِىُّ : لم يختلِفوا أنَّ الرَّدَّ أوْلَى منهم ، إلَّا ما رُوِىَ عن سعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، وعمرَ بنِ عبدِ العزيزِ ، أنَّهما وَرَّثَا الخالَ مع البِنْتِ . فيَحْتَمِلُ أنَّهما وَرَّثاهُ لكونِه عَصَبَةً أو مَوْلًى ؛ لِئَلَّا يُخالِفَ الإِجماعَ وقولَ النبيِّ ﷺ : « الخَالُ وَارِثُ مَنْ لا وارِثَ له » . ومِن مسائلِ ذلك : أبُو أُمٍّ وجَدَّةٌ ؛ المالُ للجَدَّةِ . بنتُ ابنٍ وبنتُ بنتِ ابنِ ابنِ أخٍ . وابنُ أختٍ عَمٍّ وعمةٌ . ثلاثُ[1] بنى إخْوَةٍ مُفْتَرِقِينَ . لا شَىْءَ لذوى الرَّحِمِ فى جَميعِ ذلك .

فصل : وكذلك المَوْلَى المُعْتِقُ وعَصَباتُه يُقَدَّمُون على ذوِى الأرْحامِ . وهو قولُ عامَّةِ مَن ورَّثهم مِن الصَّحابَةِ وغيرِهم ، وقولُ مَن لا يُورِّثُهم أيضًا . ورُوِىَ عن ابنِ مسعودٍ تقديمُهُم على المَوْلَى . وبهِ قالَ ابنُه أبو عُبَيْدَةَ[2] ، وعبيدُ اللهِ بنُ عبدِ اللهِ بنِ عُتْبَةَ ، وعَلْقَمَةُ ، والأسودُ ، وعَبِيدَةُ ، ومسروقٌ ، وجابرُ بنُ زيدٍ ، والشَّعْبِىُّ ، والنَّخَعِىُّ ، والقاسِمُ ابنُ عبدِ الرَّحمنِ ، وعمرُ بنُ عبدِ العزيزِ ، ومَيْمُونُ بنُ مِهْرانَ . والأَوَّلُ أَصَحُّ ؛ لقولِه عليه الصلاةُ والسلامُ : « الخالُ وارِثُ مَنْ لا وَارِثَ له » .

(١) سقط من : م .

(٢) أبو عبيدة عامر بن عبد الله بن مسعود الهذلى الكوفى ، ويقال : اسمه كنيته ، تابعى ، ثقة ، فقد ليلة دجيل ، وكانت سنة إحدى وثمانين . وقيل : سنة اثنتين وثمانين . تهذيب التهذيب ٥/ ٧٥ ، ٧٦ .

المقنع

وَيُوَرَّثُونَ بِالتَّنْزِيلِ ، وَهُوَ أَنْ تَجْعَلَ كُلَّ شَخْصٍ بِمَنْزِلَةِ مَنْ أَدْلَى بِهِ ، فَتَجْعَلَ وَلَدَ الْبَنَاتِ وَالْأَخَوَاتِ كَأُمَّهَاتِهِمْ ، وَبَنَاتِ الْإِخْوَةِ وَالْأَعْمَامِ وَوَلَدَ الْإِخْوَةِ مِنَ الْأُمِّ كَآبَائِهِمْ ، وَالْأَخْوَالَ وَالْخَالَاتِ وَأَبَا الْأُمِّ كَالْأُمِّ ، وَالْعَمَّاتِ وَالْعَمَّ مِنَ الْأُمِّ كَالْأَبِ . وَعَنْهُ ، كَالْعَمِّ . ثُمَّ تَجْعَلُ نَصِيبَ كُلِّ وَارِثٍ لِمَنْ أَدْلَى بِهِ .

الشرح الكبير

والمَوْلَى وارِثٌ . ولأنَّ المَوْلَى يَعْقِلُ ويَنْصُرُ ، أشْبَهَ العَصَبةَ مِن النَّسَبِ .

٢٨٢٥ – مسألة : (ويُوَرَّثُون بالتَّنْزِيلِ ، فيُجْعَلُ كلُّ وارِثٍ بمنزلَةِ مَن أدْلَى به ، فيُجْعَلُ ولدُ البناتِ والأخواتِ كأُمَّهاتِهم ، وبناتُ الإخوةِ والأعمامِ وولدُ الإخوةِ مِن الأُمِّ كآبائهم ، والأخوالُ والخالاتُ وأبو الأُمِّ كالأُمِّ ، والعماتُ والعمُّ مِن الأُمِّ كالأبِ . وعنه ، كالعمِّ . ثم تَجْعَلُ نَصِيبَ كلِّ وارِثٍ لمن أدلى به) مَذهبُ أبي عبدِ اللهِ ، رحمه اللهِ ، فى توريثِ ذَوِى الأرْحامِ مَذْهَبُ أهلِ التَّنْزِيلِ ، وهو أن يُنَزَّلَ كلُّ واحدٍ منهم مَنْزِلَةَ مَن يَمُتُّ به مِن الوَرَثَةِ فتَجْعَلَ له نَصِيبَهُ . فإن بَعُدُوا نُزِّلُوا درجةً درجةً حتى يصِلُوا إلى مَن يَمُتُّون به ، فيأْخُذُون مِيراثَه . فإن كان واحِدًا أخذَ المالَ كلَّه ،

الإنصاف

وقوله : ويَرِثُون بالتَّنْزِيلِ . كما مَثَّلَ المُصَنِّفُ . هذا المذهبُ، وعليه الأصحابُ ، وعليه التَّفْريعُ . وعنه ، يَرِثُون على حسَبِ تَرْتيبِ العَصَبَةِ .

قوله : والعَمَّاتُ والعَمُّ مِنَ الأُمِّ كالأبِ . هذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ ؛ منهم القاضى فى « التَّعْليقِ »، والمُصَنِّفُ ، وغيرُهما . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفروعِ » وغيرِه . وعنه ، كالعَمِّ . يعْنِى مِنَ الأبوَين . قالَه

الشرح الكبير

وإن كانوا جماعةً قَسَمْتَ المالَ بينَ مَن يَمُتُّونَ به ، فما حصَلَ لكُلِّ واحدٍ جُعِلَ لمَن أَمَتَّ به ، فإن بَقِىَ مِن سِهامِ المسألَةِ شَىْءٌ رُدَّ عليهم على قَدْرِ سِهامِهِم . هذا قولُ عَلْقَمةَ ، ومسروقٍ ، [٢٥٤/٥ظ] والشَّعْبِىِّ ، والنَّخَعِىِّ ، وحمَّادٍ ، ونُعَيْمٍ ، وشَرِيكٍ ، وابنِ أبى لَيْلَى ، والثَّوْرِىِّ ، وسائرِ مَن وَرَّثَهم غيرَ أهلِ القَرابةِ . ورُوِىَ عن علىٍّ ، وعبدِ اللهِ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، أنَّهما نزَّلا بنتَ البنتِ منزِلَةَ البنتِ ، وبنتَ الأخِ منزِلَةَ الأخِ ، وبنتَ الأُخْتِ منزِلَةَ الأُختِ ، والعمَّةَ منزِلَةَ الأبِ ، والخالَةَ منزِلَةَ الأُمِّ . ورُوِىَ ذلك عن عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، فى العَمَّةِ والخالَةِ . وعن علىٍّ ، أنَّه نَزَّلَ العمَّةَ بمنزِلَةِ العَمِّ . ورُوِىَ ذلك عن عَلْقَمَةَ ، ومَسْرُوقٍ . وهى الرِّوايَةُ الثانيةُ عن أحمدَ . وعن الثَّوْرِىِّ ، وأبى عُبَيْدٍ ، أنَّهما نزَّلاها مَنْزِلَةَ الجَدِّ مع ولَدِ الإِخوةِ والأخواتِ ، ونزَّلها آخرونَ منزِلَةَ الجَدَّةِ . وإنَّما صار هذا الاختلافُ فى العَمَّةِ لإِدْلائِها بأربَعِ جِهاتٍ وارِثاتٍ ؛ فالأَبُ والعَمُّ أَخَواها ، والجَدُّ والجَدَّةُ أَبَواها . ونزَّلَ قومٌ الخالَةَ جَدَّةً ؛ لأنَّ الجَدَّةَ أُمُّها .

والصَّحيحُ مِن ذلك تنزيلُ العَمَّةِ أبًا ، والخالَةِ أمًّا ؛ لِوُجُوهٍ ثلاثةٍ ؛ أحدُها ، ما روَى الزُّهْرِىُّ ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « العَمَّةُ بمَنْزِلَةِ الأبِ

الإنصاف

الأصحابُ ، واخْتارَه أبو بَكْرٍ . وقيل : كلُّ عَمَّةٍ كأخِيها . وعنه ، العَمَّةُ لأبوَين أو لأبٍ ، كالجَدِّ . فعليها ، العَمَّةُ لأُمٍّ والعَمُّ لأُمٍّ ، كالجَدَّةِ أُمِّهما . وقال فى « الرَّوْضَةِ » : العَمَّةُ كالأبِ . وقيل : كبِنْتٍ . قلتُ : الذى يظْهَرُ أنَّ هذا خطَأٌ ، وأىُّ جامِعٍ بينَ العَمَّةِ والبِنْتِ ؟

الشرح الكبير

إذَا لَمْ يَكُنْ بَيْنَهُمَا أَبٌ ، والخَالَةُ بِمَنْزِلَةِ الأُمِّ إذَا لَمْ يَكُنْ بَيْنَهُمَا أُمٌّ » . رواه الإمامُ أحمدُ[1] . والثانى ، أنَّه قولُ عمرَ ، وعلىٍّ ، وعبدِ اللهِ ، فى الصَّحيحِ عنهم ، [2]ولا مُخَالِفَ لهم فى الصَّحابَةِ[2] . الثالثُ ، أنَّ الأبَ أقْوَى جهاتِ العَمَّةِ ، والأُمَّ أقْوَى جهاتِ الخالَةِ ، فتَعَيَّنَ تَنْزيلُهما بهما دُونَ غيرِهما ، كبنتِ الأخِ وبنتِ العَمِّ ، فإنَّهما يُنَزَّلان بمنزلَةِ أبوَيْهما دون أخوَيْهما . ولأنَّه إذا اجتمَعَ لهما قَراباتٌ ولم يُمكِنْ توريثُهما بجميعِها ، ورَّثْناهما بأقْواها ، كالمجوسِ عندَ مَن لا يُوَرِّثُهم بجميعِ قَراباتِهم ، وكالأخِ مِن الأبَوَيْن ، فإنَّا نُوَرِّثُه بالتَّعْصيبِ وهى جِهَةُ أَبيهِ ، دون قَرابَةِ أُمِّهِ .

وأمَّا أبو حنيفَةَ وأصحابُه ، فإنَّهم ورَّثوهم على ترتيبِ العَصَباتِ ، فجَعَلوا أوْلَاهم مَن كان مِن ولَدِ الميِّتِ وإن سَفَلُوا ، ثم ولدِ[3] أبوَيْهِ أو أحَدِهما وإن سَفَلُوا ، ثم وَلَدِ أبوَىْ أبوَيْه وإن سَفَلوا ، كذلك أبدًا ، لا يرِثُ بنو أبٍ أعْلَى وهناك بنو أبٍ أقْرَبُ منه ، وإن نَزَلَتْ درجتُهم . وعن أبى حنيفَةَ ، أنَّه جَعَلَ أبا الأُمِّ وإن عَلَا أوْلَى مِن ولَدِ البناتِ . ويُسَمَّى مذهبُهم

الإنصاف

فائدة : هل عمَّةُ الأبِ [٢٨٢/٢ظ] [4]لأبوين أو لأبٍ ، كجَدٍّ ؟ أو كعَمِّ الأبِ مِنَ الأبوين ؟ أو كأبِ الجَدِّ ؟ مَبْنِىٌّ[4] على هذا الخلافِ . وهل عَمُّ الأبِ مِنَ الأُمِّ ، وعَمَّةُ الأبِ لأُمٍّ ، كالجَدِّ ؟ أو كعَمِّ الأبِ مِنَ الأبوين ؟ أو كأُمِّ الجَدِّ ؟ مَبْنِىٌّ على

---

(١) لم نجده فى مسنده . وعزاه الألبانى لابن وهب فى جامعه ١٤، وقال: ضعيف . انظر إرواء الغليل ١٤٣/٦، ١٤٤ .

(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

(٣) سقط من النسختين . وانظر المغنى ٨٦/٩ .

(٤ - ٤) سقط من : الأصل ، ا .

المقنع فَإِنْ أَدْلَى جَماعَةٌ مِنْهُمْ بِواحِدٍ ، وَاسْتَوَتْ مَنازِلُهُمْ مِنْهُ ، فَنَصِيبُهُ بَيْنَهُمْ بِالسَّوِيَّةِ ، ذَكَرُهُمْ وَأُنْثَاهُمْ سَواءٌ . وَعَنْهُ ، لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ

الشرح الكبير مَذْهَبَ أهلِ القَرابَةِ . ولَنا ، أنَّهم فَرْعٌ في الميراثِ على غيرِهم ، فوجَب إلحاقُهم بمَن هم فرعٌ له ، وقد ثَبت أنَّ ولَدَ الميِّتِ مِن الإناثِ لا يُسقِطُ ولَدَ أبيه ، فأَوْلَى أن لاَ يُسْقِطَهم ولدُه .

مسائل ذلك : بنتُ بنتٍ وبنتُ بنتِ ابنٍ ، المالُ بينَهما على أربعةٍ . فإن كان معهما بنتُ أخٍ فالباقى لها ، وتصِحُّ من سِتَّةٍ . فإن كان معهما خالةٌ ، فلبنتِ البنتِ النِّصْفُ ، ولبِنْتِ بنتِ الابنِ السُّدْسُ تكْمِلةُ الثُّلُثَيْن ، وللخالَةِ السُّدْسُ ، والباقِى لبنتِ الأخِ . فإن كان مكانَ الخالَةِ عمَّةٌ ، حجَبَتْ بنتَ الأخِ وأخذَتِ الباقَ ؛ [٥/٢٠٥و] لأنَّ العمَّةَ كالأبِ ، فتُسْقِطُ مَن هو بمنزِلَةِ الأخِ ، ومَن نزَّلها عمًّا جعل الباقَ لبنتِ الأخِ وأسقط بها العَمَّةَ ، ومَن نزَّلها جدًّا قاسَم بها ابنةَ الأخِ الثُّلُثَ الباقَ بينهما نِصْفَيْنِ ، ومَن نَزَّلَها جَدَّةً جعلَ لها السُّدْسَ ، ولبنتِ الأخِ الباقَ . وفى قولِ أهلِ القرابةِ ، لا تَرِثُ بنتُ الأخِ مع بنتِ البنتِ ، ولا مع بنتِ بنتِ الابنِ شَيْئًا .

٢٨٢٦ – مسألة : (فإن أدْلَى جماعةٌ منهم بواحدٍ واسْتَوتْ منازلُهم منه ، فنصيبُه بينهم بالسويةِ ، ذَكَرُهم وأُنْثاهم سَواءٌ . وعنه ، للذَّكَرِ مِثل

الإنصاف هذا الخِلافِ أيضًا . وليسا كأبِ الجَدِّ ؛ لأنَّه أجْنَبِىٌّ منهما .

قوله : فإذا أدْلَى جَماعَةٌ بواحِدٍ ، واسْتَوَتْ مَنازِلُهم منه ، فنَصِيبُه بينَهم

المقنع

الْأُنْثَيَيْنِ ، إِلَّا وَلَدَ الْأُمِّ . وَقَالَ الْخِرَقِيُّ : يُسَوَّى بَيْنَهُمْ إِلَّا الْخَالَ وَالْخَالَةَ .

الشرح الكبير

حَظِّ الأُنْثَيَين ، إلا وَلَدَ الأُمِّ . وقال الخِرَقِيُّ : يُسَوَّى بينَهم إلا الخالَ والخالَةَ) اختلَفَتِ الرِّوايَةُ عن أحمدَ فى تَوْرِيثِ الذُّكُورِ والإناثِ مِن ذَوِى الأرْحامِ إذا كانُوا مِن أبٍ واحِدٍ وأُمٍّ واحِدَةٍ ؛ فنَقَل الأثْرَمُ ، وحَنْبَلٌ ، وإبراهيمُ بنُ الحارثِ ، فى الخالِ والخالَةِ : يُعْطَوْنَ بالسَّوِيَّةِ فى جَميعِ ذَوِى الأرْحامِ . اختارَه أبو بكرٍ . وهو مذهبُ أبى عُبَيْدٍ ، وإسحاقَ ، ونُعَيْمِ ابنِ حمَّادٍ ؛ لأنَّهم[1] يَرِثُونَ بالرَّحِمِ المجَرَّدِ ، فاستوَى ذَكَرُهُم وأُنثاهُم ، كوَلَدِ الأُمِّ . ونقَلَ يعقُوبُ ابنُ بَخْتان : إذا تَرَكَ وَلَدَ خالِه[2] وخالَتِه ، اجْعَلْه بمَنْزِلَةِ الأخِ والأُخْتِ ، للذَّكَرِ مثلُ حظِّ الأُنْثَيَيْن ، وكذلك وَلَدُ العَمِّ والعَمَّةِ . ونقَل عنه المَرُّوذِيُّ ، فى مَن تَرَكَ خالَه وخالَتَه ؛ للخالِ الثُّلُثان وللخالَةِ الثُّلُثُ . فظاهِرُ هذا التفضيلُ . وهو قولُ أهلِ العِراقِ ، وعامَّةِ المُنَزِّلِينَ ؛ لأنَّ ميراثَهم مُعْتَبَرٌ بغيرِهم ، فلا يجوزُ حملُهم على ذَوِى الفُروضِ ؛ لأنَّهم يأْخُذونَ المالَ كُلَّه ، ولا عَلَى العَصَبَةِ البعيدِ ؛ لأنَّ

الإنصاف

بالسَّوِيَّةِ ، ذكَرُهم وأُنْثاهم فيه سَواءٌ . هذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه الأكثرُ . قال أبو الخَطَّابِ : اخْتارَه عامَّةُ شُيوخِنا . قال الزَّرْكَشِيُّ : عليه جمهورُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه

---

(١) بعده فى م : « لا » .

(٢) فى م : « خالة » .

الشرح الكبير

ذَكَرَهم ينْفَرِدُ بالميراثِ دون الإناثِ ، فوجَبَ اعتبارُهم بالقَريبِ مِن العَصَباتِ والإِخْوةِ والأخَواتِ . ويُجَابُ عن هذا بأنَّهم مُعْتَبَرون بوَلَدِ الأُمِّ ، وإنَّما يأْخُذون كلَّ المالِ بالفَرْضِ والرَّدِّ ، واتفقَ الجَميعُ على التسويَةِ بينَ وَلَدِ الأُمِّ ؛ لأنَّ (١) آباءَهم يستوى (١) ذَكَرُهم وأُنْثاهُم ، إلا فى قولِ مَن أماتَ السَّبَبَ ، فإنَّ عندَه للذَّكَرِ مثْل حَظِّ الأُنْثَيَيْنِ .

فأمّا الذى نَقَل عنه الخِرَقِىُّ ، أنَّه يُسَوَّى بينَ الجميعِ ، إلا الخالَ والخالَةَ ، قال شَيْخُنا(٢) : فلا أعلمُ له موافِقًا على هذا القَوْلِ ، ولا عَلِمْتُ وَجْهَه ، والخِلافُ إنَّما هو فى ذَكَرٍ وأُنْثَى أَبوهما وأُمُّهما واحِدٌ ، فأمَّا إذا اختَلَفَ آباؤُهم وأُمَّهاتُهم ، كالأَخْوالِ والخالاتِ الْمُفْترِقين ، والعمَّاتِ المفترِقَاتِ ، أو إذا أدْلَى كلٌّ واحِدٍ منهم بغَيْرِ مَن أدْلَى به الآخَرُ ، كابنِ بنتٍ وبنتِ بنتٍ [٥/٢٥٥ظ] أخرى ، فلذلك مَوْضِعٌ يُذْكَرُ فيه ، إن شاء اللهُ تعالى .

مسائلُ ذلك : ابنُ أُخْتٍ مَعَهُ أُخْتُه ، أو(٣) ابنُ بِنْتٍ مَعَهُ أُخْتُه ، المالُ

الإنصاف

فى « الفُروعِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وعنه ، للذَّكَرِ مِثْلُ حظِّ الأُنْثَيَيْن ، إلَّا وَلَدَ الأُمِّ . وقال الخِرَقِىُّ : يُسَوَّى بينَهم إلَّا الخالَ والخالَةَ . وهو رِوايَةٌ عن أحمدَ ، ذكَرَها جَماعةٌ . واخْتارَه ابنُ عَقِيلٍ فى « التَّذْكِرَةِ » اسْتِحْسانًا . واخْتارَه أيضًا الشِّيرازِىُّ . قال المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى »(٢) : لا أعْلَمُ له وَجْهًا . قال

(١ - ١) فى م : « أباهم يسوى » .

(٢) فى : المغنى ٩/٩٤ .

(٣) فى م : « و » .

الشرح الكبير

بينهما نِصْفَين عندَ مَن سَوَّى . وعِنْدَ أهلِ القَرابةِ وسائِرِ المُنَزِّلِينَ ، المالُ بَيْنَهما على ثَلاثَةٍ . ابنا[1] وابْنَتا أُخْتٍ لأبَوَيْن وثلاثُ بَنِى وثلاثُ بَناتِ أُختٍ لِأبٍ وأَرْبَعُ بنى وأربعُ بَناتِ أُخْتٍ لأُمٍّ ، أصْلُ المسألةِ مِن خَمْسَةٍ ؛ للأُخْتِ مِن الأبوَيْن ثلاثةٌ بينَ وَلَدِها على أربعةٍ ، وللأُخْتِ مِن الأبِ سهمٌ بينَ وَلَدِها على ستَّةٍ ، وللأُخْتِ مِن الأُمِّ سَهْمٌ بينَ وَلَدِها على ثمانيةٍ ، والأرْبَعةُ داخِلَةٌ فِيها ، والسِّتَّةُ توافِقُها بالنِّصْفِ ، فتَضْرِبُ نِصْفَها فِى ثمانيةٍ تكنْ أرْبَعَةً وعِشْرين ، ثم فى خَمْسَةٍ تكُن مائةً وعِشْرِينَ ، ومَن فَضَّلَ أبْقَى وَلَدَ الأُمِّ بحالِهم وجَعَل وَلدَ الأُختِ مِن الأبَوَيْن سِتَّةً ، تُوافِقُهم سِهامُهم بالثُّلُثِ ، فيَرْجِعُونَ إلى اثْنَيْن فيَدْخُلانِ فِى الثَّمانيةِ ، ووَلَدَ الأُخْتِ مِن الأبِ تِسْعَةً ، تَضْرِبُها فى ثَمانيةٍ تَكُنِ اثْنَيْن وسَبْعِين ، ثم فى خمسةٍ تكن ثلاثَمائةٍ وسِتِّين . وإن كانوا أولادَ عَمّاتٍ أو خالاتٍ مُفْتَرِقاتٍ فكذلك . وإن كانوا أولادَ بناتٍ أو أولادَ أخواتٍ مِن أبوَيْن أو مِن أبٍ ، فهِىَ مِن اثْنَيْنِ وسَبْعينَ عندَ مَن سَوَّى ، ومِن مائةٍ وثمانيةٍ عندَ مَن فَضَّلَ . وقَوْلُ أهلِ العِراقِ ، هِىَ مِن سبعةٍ وعشرين كأولادِ البَنِينَ .

فصل : إذا كان معك أولادُ بَناتٍ أو أخَواتٍ ، قَسَمْتَ المالَ بَينَ أُمَّهاتِهِنَّ على عَدَدِهِنَّ ، فما أصابَ كلَّ واحِدَةٍ مِنْهُنَّ فهو لوَلَدِها بالسَّوِيَّةِ عندَ مَن سَوَّى ، وعندَ مَن فَضَّلَ جَعَلَه بينَهم على حَسَبِ مِيراثِهم . واختلف

الإنصاف

القاضى : لم أجِدْ هذا بعَيْنِه عن أحمدَ .

---

(١) فى م : « ابنان » .

الشرح الكبير

أَصْحابُ أبى حنيفَةَ ، فذَهَبَ أبو يُوسُفَ إلى قَسْمِ المالِ بَيْنَهم[1] على عَدَدِهم دُونَ مُراعاةِ أُمَّهاتِهم ، إذا اسْتَوَوْا ممَّن يُدْلُون به مِن الآباءِ والأُمَّهاتِ إلى بَنَاتِ الميِّتِ ، لِلذَّكَرِ مِثلُ حَظِّ الأُنْثَيَيْنِ ، كأوْلادِ البنين . وجَعَل محمدُ بنُ الحسنِ مَن أدْلَى بابنٍ ابنًا وإن كان أُنْثى ، ومَن أدْلَى ببنْتٍ بنتًا وإن كان ذَكَرًا ، وجعل المُدْلَى بِهم بعَدَدِ المُدْلِين ، ثم قَسَمَ بينَهم على عَدَدِهم ، فما أصابَ وَلَدَ الابْنِ قَسَمَه بينَهم للذَّكَرِ مِثلُ حَظِّ الأُنْثَيَيْن ، وما أصابَ وَلَدَ الأُنْثَى قَسَمَه بينَهم كذلك .

مسائل مِن ذلك : بِنْتُ ابنِ بنتٍ وابنُ بنْتِ بِنْتٍ ، قولُ مَن سَوَّى ، المالُ بَيْنَهما نِصْفَيْنِ ، وقولُ مَن فَضَّلَ ، إن كانا من ولدِ بنتين[2] فكذلك ، وإن كانا مِن وَلَدِ بنتٍ واحِدَةٍ فالمالُ بينَ ابنِها وبِنْتِها ، للابنِ ثُلُثاه ولبِنْتِها ثُلُثُه ، فما أصابَ ابنَها فهو لبِنْتِه ، وما أصابَ بِنْتَها فهو لابِنِها ، [٢٥٦/٥و] فيصيرُ للبنتِ سَهْمان ، وللابنِ سَهْمٌ ، وكذلك قولُ محمدٍ . وقَولُ أبى يوسفَ ، للابنِ سَهْمَان ، وللبِنْتِ سَهْمٌ ، كابنِ الميِّتِ وبِنْتِه . ابنَا[3] بنتِ بنتٍ وابنُ ابنِ بنتٍ ، قَولُ مَن سَوَّى ، لابنِ ابنِ البنتِ النِّصْفُ ، والبَاقِى بينَ الباقِينَ على ثلاثةٍ ، سَواءٌ كَانُوا مِن ولدِ بنتٍ ، أو مِن ولدِ بِنْتَيْنِ ، وقولُ المفَضِّلين ، إن كَانوا مِن ولَدِ بِنْتَيْنِ فلابنِ ابْنِ البِنْتِ

الإنصاف ....

(١) سقط من : م .

(٢) فى النسختين : « بنين » . وانظر المغنى ٩٥/٩ .

(٣) فى الأصل : « ابنا و » .

الشرح الكبير

النِّصْفُ ، والنِّصْفُ الآخَرُ بينَ الباقين على خمسةٍ . وإن كانوا مِن ولدِ بنتٍ ، فلابن ابن البنتِ الثُّلُثان ، والثُّلُثُ البَاقِي للباقينَ على خمسةٍ ؛ لأنَّ المالَ كان للبنتِ الأُولَى ، فقُسِمَ بينَ ابنِها وبنْتِها أثْلاثًا ؛ للابن سَهْمانِ ، فهما لابنه ، وللبنتِ سَهْمٌ ، فهو لوَلَدِها . قولُ محمدٍ ، يُقَسَّمُ بينَهم على خَمْسَةٍ ؛ لابن الابن سَهْمان ؛ لأنَّه يُدْلِي بابنٍ ، وللباقينَ ثَلاثَةٌ ؛ لأنَّهم يُدْلونَ بأُنْثَى . وقولُ أبي يوسفَ : يُقَسَّمُ بينَهم على سبعةٍ ؛ لِكُلِّ ابنٍ سَهْمان وللبنتِ سَهْمٌ.

ابنا بنتِ بنتٍ وبنتا ابنِ بنتٍ ، قولُ مَن سَوَّى ، المالُ بينَهم على أرْبَعَةٍ بِكُلِّ حالٍ . قولُ المفَضِّلين ، إن كانوا مِن وَلَدِ بِنْتَيْن فكذلك ، وإن كانوا مِن وَلَدِ واحِدَةٍ ، فلابنِها الثُّلُثان بينَ ابْنَتَيْه ، ولابْنَتِها[1] الثُّلُثُ بينَ ابْنَيْها . قولُ أبي يوسفَ ، المالُ بينَهم على ستةٍ ؛ لكُلِّ ذَكَرٍ سَهْمانِ ولِكُلِّ أُنْثَى سَهْمٌ . قَوْلُ محمدٍ ، لِكُلِّ ذَكَرٍ سَهْمٌ ، ولِكُلِّ أُنْثَى سَهْمانِ .

ابنا وابنتا ابنِ أُخْتٍ ، وثَلاثةُ بني وثلاثُ بناتِ بنتِ أُخْتٍ ، قَوْلُ مَن سَوَّى ، النِّصْفُ بينَ الأوَّلَيْنِ على أرْبَعَةٍ ، والنِّصْفُ الثاني بينَ الآخِرَيْنِ على سِتَّةٍ ، وتَصِحُّ مِن أرْبَعَةٍ وعِشْرِينَ . قولُ مَن فَضَّلَ ، إن كانوا مِن وَلَدِ واحِدَةٍ فللأوَّلَيْن الثُّلُثانِ بينَهم[2] على ستةٍ ، وللآخِرَيْنَ الثُّلُثُ بينَهم[2] على تِسْعَةٍ ، وَتَصِحُّ مِن أرْبَعَةٍ وخَمْسِين . وإن كانوا مِن ولدِ اثنتين[3] صَحَّتْ مِن سِتَّةٍ وثلاثين . قولُ أبي يُوسُفَ ، للذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الأُنْثَيَيْن ، وتَصِحُّ مِن خَمْسَةَ

الإنصاف ....

(١) في الأصل : « لابنتهما » .

(٢) في م : « سهم » وغير منقوطة في الأصل .

(٣) في م : « ابنتين » وغير منقوطة في الأصل .

الشرح الكبير

عَشَرَ . وقولُ محمدٍ ، وَلَدُ ابنِ الأُخْتِ بمنزلةِ أَرْبعةِ ذكورٍ ، وولدُ بنتِ الأُختِ كستِّ إناثٍ ، فيُقْسَمُ المالُ بينَهم على أَرْبَعَةَ عَشَرَ ؛ فلولدِ ابنِ الأُخْتِ منها ثمانيةُ أسْهُمٍ بينَهم على سِتَّةٍ ، ولِلْآخِرَيْن سِتَّةٌ بينَهم على تسعةٍ[1] ، وَتَصِحُّ مِن اثنينِ وأَرْبعينَ ، وترجِعُ بالاخْتِصارِ إلى أحدٍ وعِشْرين .

ابنتا أخٍ وابنُ وابنةُ أُخْتٍ ، لابنَتَى الأَخِ الثُّلُثان فى قولِ المُنَزِّلين جَميعِهم وقولِ محمدٍ . والثُّلُثُ لولَدَى الأُخْتِ بينَهما بالسَّوِيَّةِ عندَ مَن سَوَّى ، ومَن فضَّل جعَله بينَهما أثلاثًا . وهو قولُ محمدٍ . وقال أبو يوسُفَ : لابنِ الأُخْتِ سَهْمان ، ولكلِّ واحدٍ مِن الباقِين سَهْمٌ ، وتَصِحُّ مِن خمسةٍ .

[٥/٢٥٦ظ] **فصل** : بنتُ بنتٍ وبنتُ بنتِ ابنٍ ، هى مِن أَرْبَعةٍ عندَ المنَزِّلين جميعِهم ، وعندَ أهْلِ القَرابةِ[1] هو لبنتِ البنتِ ؛ لأنَّها أقْرَبُ . فإن كان معهما بنتا بنتِ ابنٍ أُخْرَى ، فكأنَّهم بنتَا ابنٍ وبنتٌ ، فمسألتُهم مِن ثمانيةٍ ، وتَصِحُّ مِن[2] ستَّةَ عَشَرَ .

ابنُ بنتِ ابنٍ وبنتُ ابنِ بنتٍ ، المالُ للابنِ ؛ لأنَّهُ أَقربُ إلى الوارثِ . وهذا قولُ عامَّةِ مَن وَرَّثَهم ، إلَّا ما حُكِيَ عن ابنِ سالمٍ[3] ، أنَّه يُنَزِّلُ

الإنصاف ....

(١) فى المغنى ٩/٩٦ : « سبعة » .
(٢) بعده فى م : « أيضا » .
(٣) سقط من : م .
(٤) محمد بن سالم الهمدانى الكوفى ، أبو سهل ، روى عن الشعبى وعطاء بن أبى رباح ، وعنه الثورى ويزيد =

الشرح الكبير

البعيدُ حتى يُلْحَقَ بوارِثِه ، فيكونُ المالُ بينَهما على أربعةٍ ؛ للبنتِ ثلاثةٌ ، وللابنِ سَهْمٌ ، كبنتٍ وبنتِ ابنِ بنتِ بنتِ ابنٍ وبنتِ بنتِ ابنِ ابنٍ ، وبِنْتا بنتِ ابنِ ابنٍ آخَرَ ، للأُولَى ثلاثةُ أرباعِ المالِ ، والرُّبْعُ الباقِى بينَ الباقياتِ على أربعةٍ ، فتَضْرِبُها فى أصلِ المسأَلَةِ تكنْ مِن سِتَّةَ عشَرَ .

ابنُ وبنتُ بنتٍ ، وثلاثُ بناتِ بنتٍ ، وابنا بنتِ ابنٍ ، لا شَىْءَ لهَذين فى قولِ الجميعِ ؛ لأَنَّ أُمَّهما تَسْقُطُ باستكمالِ البناتِ الثُّلُثَيْن ، ويكونُ النِّصفُ بينَ الابنِ وأُخْتِهِ علَى اثنَيْن ، والنِّصفُ الآخَرُ على ثلاثٍ ، وتَصِحُّ مِن اثنَىْ عشَرَ عندَ مَن سَوَّى ، ومَن فَضَّل جعلَها بينَهم على سِتَّةٍ . وهو قولُ أهلِ القَرابةِ أيضًا .

بنتُ بنتِ بنتٍ ، وبنتُ ابنِ بنتٍ أُخرَى ، وبنتُ بنتِ ابنِ ابنٍ ، المالُ لهذِه ، إلَّا فى قَوْلِ أهلِ القَرابةِ ، فإنَّه للأُولَيَيْن . وقولُ مَن أماتَ السبَبَ ، و ورَّث[1] البعيدَ مع القريبِ ، المالُ بينَ بنتِ ابنِ بنتٍ ، وبنتِ بنتِ ابنِ ابنٍ ، علَى أربعَةٍ ، وتَسقُطُ الأُخرَى ؛ لأَنَّ هذه وارِثَةُ الابنِ فى أَوَّلِ درَجَةٍ .

بنتُ بنتٍ ، وبنتُ بنتِ بنتٍ أُخْرَى ، وبنتُ بنتِ ابنٍ ، المالُ بينَ الأُولَى والأخِيرَةِ ، على أربعةٍ عندَ المُنَزِّلين . وقال أهلُ القَرابةِ : هو للأُولَى .

الإنصاف ....

= ابن هارون، ضعفوه جدًّا فى الحديث، له كتاب فى الفرائض ينسب إليه من تصنيفه . تهذيب الكمال ٢٥/٢٣٨ - ٢٤٢ .

(١) فى النسختين : « ورث » والمثبت كما فى المغنى ٩/٩٧ .

المقنع

وَإِذَا كَانَ ابْنُ وَبِنْتُ أُخْتٍ وَبِنْتُ أُخْتٍ أُخْرَى ، فَلِبِنْتِ الْأُخْتِ وَحْدَهَا النِّصْفُ ، وَلِلْأُخْرَى وَأَخِيهَا النِّصْفُ [١٨١ ظ] بَيْنَهُمَا .

الشرح الكبير

قولُ ابنِ سالمٍ ، هو للأُولَيَيْن ، وتَسقُطُ الثالثةُ .

٢٨٢٧ – مسألة : (وإذا كان ابنُ وبنتُ أُخْتٍ وبنتُ أُختٍ أُخرى ، فلبنتِ الأُختِ وحدها النِّصْفُ ، وللأُخرى وأخيها النِّصْفُ بينهما) لا خِلافَ بين المُنَزِّلين فى أنَّ لوَلَدِ كلِّ أختٍ ميراثَها ، وهو النِّصفُ . فمَن سوَّى جعلَ النِّصفَ بينَ ابنِ (١) الأُختِ وأختِه نِصْفَيْن ، والنِّصفَ الآخَرَ لبنتِ الأُخْرَى ، فتَصِحُّ مِن أربعةٍ ، ومَن فَضَّلَ جعلَ النِّصفَ بَيْنَهما على ثلاثَةٍ ، وتَصِحُّ مِن ستَّةٍ . وقالَ أبو يُوسُفَ : للابنِ النِّصفُ ، ولكُلِّ بنتٍ الرُّبْعُ ، وتصِحُّ مِن أربعةٍ . وقالَ محمدٌ : لِوَلَدِ الأُختِ الأُولَى الثُّلُثان بينَهما على ثلاثةٍ ، وللأُخْرَى الثُّلُث ، وتَصِحُّ مِن تسعَةٍ . وإذا انفرَدَ ولدُ كلِّ أخٍ أو أُختٍ ، فالعملُ فيه على ما ذكَرْنا فى أولادِ البناتِ . ومتَى كان الأَخواتُ والإِخْوَةُ مِن ولَدِ الأُمِّ ، فاتفقَ الجميعُ على التَّسْويَةِ بين ذَكَرِهم وأُنْثاهم ، إلَّا الثَّوْرِيَّ ومَن أماتَ السَّبَبَ .

ثلاثُ بناتِ أخٍ وثلاثةُ بَنِى أُخْتٍ ، إن كانا مِن أُمٍّ ، فالمالُ بينَهم على عدَدِهم ، وإن كانا مِن أَبٍ أو مِن أبوَيْن ، فلبَناتِ الأخِ الثُّلُثان ولبنى الأُختِ الثُّلُث ، وتصِحُّ مِن تسعةٍ عندَ المُنَزِّلِينَ ومحمدٍ . وفى قولِ أبى يوسفَ ، يَجْعَلُ لبنى الأُختِ الثُّلُثَيْن ، [٥/٢٥٧ و] ولبناتِ الأخِ الثُّلُث .

الإنصاف

....

(١) سقط من : م .

الشرح الكبير

ابنُ وبنتُ أختٍ لأبوَيْن وابنُ أختٍ لأُمٍّ ، هى مِن أربعةٍ عندَ مَن فَضَّلَ ، وعند مَن سوَّى تصِحُّ مِن ثمانِيَةٍ . قولُ محمدٍ ، كأنَّهما أُخْتان مِن أبوَيْن وأُختٌ مِن أُمٍّ ، وتَصِحُّ مِن خمسَةَ عشَرَ . فإن كان ولَدُ الأُمِّ أيضًا ابنًا وابنةً ، صحَّتْ عندَ جميعِهم مِن ثمانِيَةٍ ، إلَّا الثَّوْرِىَّ ، فإنَّه يَجْعَلُ للذَّكَرِ مِن وَلَدِ الأُمِّ مِثلَ حَظِّ الأُنْثَيَيْنِ ، فتَصِحُّ عندَه مِن اثنَىْ عشَرَ . وعندَ محمدٍ ، هى مِن ثمانيَةَ عشَرَ .

ابنا أختٍ لأبوَيْن ، وابنُ وابنةُ أختٍ لأبٍ ، وابنَا (1وابنتا1) أختٍ أُخْرَى لأبٍ ، مِن ثمانيَةٍ فى قولِ عامَّتِهم ، وتصِحُّ مِن اثنَيْنِ وثلاثِينَ عندَ مَن سوَّى . وعندَ مَن فضَّلَ مِن ثمانيةٍ وأربعينَ . وقولُ محمدٍ ، يَسْقُطُ ولدُ الأبِ . ويتَّفِقُ قولُه وقولُ أبى يوسفَ فى أنَّ المالَ لابنى[2] الأُخْتِ مِن الأبوَيْنِ .

ابنُ أُختٍ لأبوَيْن وابنُ وابنةُ أُختٍ لأُمٍّ وابنَا وابنتَا أُخْتٍ أُخْرَى لأُمٍّ ، قولُ المُنَزِّلِين مِن عِشْرينَ ، الثَّوْرِىُّ مِن ثلاثين ، محمدٌ مِن ستِّين .

فصل : ثلاثُ بناتِ ثلاثِ أخواتٍ مُفْتَرِقاتٍ . مذهبُ أحمدَ وسائرِ المُنَزِّلِينَ أنَّ المالَ يُقَسَّمُ بينَ الأخواتِ على قَدْرِ سِهامِهِنَّ ، فما أصابَ كلَّ أختٍ فهو لوَلَدِها . والمالُ فى هذه المسألةِ بينَ الأخواتِ على خَمْسَةٍ ،

الإنصاف ....

(1 - 1) سقط من : م .

(2) فى م : « لابن » .

الشرح الكبير

فَيكونُ بينَ أولادِهنَّ كذلك ، والحُكْمُ فى ثلاثِ[1] عَمّاتٍ مُفْتَرِقاتٍ كذلك ؛ لأنَّهُنَّ أخواتُ الأبِ ، فميراثُه بينَهنَّ على خمسةٍ . وكذلك ثلاثُ خالاتٍ مُفْتَرِقَاتٍ ؛ لأنَّهُنَّ أخَواتُ الأُمِّ . وقَدَّمَ أهلُ القرابَةِ مَن كان لأبٍ وأُمٍّ مِن جَميعِهِم ، ثم مَن كان لأبٍ ، ثم مَن كان لأُمٍّ ، إلَّا محمدَ بنَ الحسنِ ، فإنَّه قَسَّمَ ميراثَ أولادِ الأخواتِ علَى أعدادِهم ، وأقامَهم مَقامَ أُمَّهاتِهم ، كأنَّهم أخَواتٌ .

مسائل : مِن ذلك ؛ سِتُّ بناتِ ثلاثِ أَخواتٍ مُفْتَرِقاتٍ ، المالُ بينَ الأَخواتِ على خمسةٍ ، فما أصابَ كلَّ واحدَةٍ فهو لبِنْتَيْها[2] ، وتصِحُّ مِن عشَرَةٍ . وعندَ أبي يوسفَ ، المالُ كلُّه لوَلَدِ الأبَوَيْن . وعندَ محمدٍ ، لهما الثُّلُثانِ ولولدِ الأُمِّ الثُّلُثُ ، وتَصِحُّ مِن سِتَّةٍ .

ستُّ بناتِ ستِّ أخواتٍ مُفْتَرِقاتٍ ، لبنتي الأُخْتَيْنِ مِن الأبوين الثُّلُثان ولوَلَدِ الأُمِّ الثُّلُثُ ، وتَصِحُّ مِن سِتَّةٍ . هذا قولُ محمدٍ .

ابنُ أختٍ لأبَوَيْن وابنُ وابنةُ أختٍ لأبٍ وابنَا وابنتَا أختٍ أُخرَى لأبٍ وثلاثةُ بنى وثلاثُ بناتِ أُختٍ لأُمٍّ ، هى مِن مائةٍ وعشرينَ عندَ مَن سوَّى ، ومِن سِتِّينَ عندَ مَن فضَّلَ ، ومِن أربَعةٍ وخمسينَ عندَ محمدٍ . فإن كان معَهم أربعةُ بنى وأربعُ بناتِ أُختٍ أُخْرَى لأُمٍّ ، صحَّتْ مِن مائةٍ وأربَعَةٍ وأربَعينَ عندَ المُنَزِّلِينَ كُلِّهِم . قولُ محمدٍ ، كأنَّهم أُختٌ لأبَوَيْنِ وسِتُّ أخواتٍ

الإنصاف ....

(١) بعده فى م : « بنات » .

(٢) فى النسختين : « لبنيها » . وانظر : المغنى ٩/٩٩ .

لأبٍ وأربعَ عشْرَةَ أختًا لأُمٍّ ، سَهْمُ ولَدِ الأبِ بينَهم على تسعةٍ ، فتصِحُّ مِن ثلاثِمائةٍ وثمانيَةٍ وسبعينَ . فإن كان ولَدُ الأختِ [٥/٢٥٧ظ] مِن الأَبَوَيْنِ ابنًا وبنتًا صحَّتْ كذلك عندَ المُنَزِّلِينَ . وعندَ محمدٍ ، كأنَّهما أُختانِ لأَبَوَيْنِ ، فيَسْقُطُ ولَدُ الأبِ ، وتصِحُّ مِن مائةٍ وستةٍ وعشرينَ . والقولُ فى العمّاتِ المُفْتَرِقاتِ والخالاتِ المُفْتَرِقات وأولادِهِنَّ ، كالقولِ فى وَلَدِ الأخَواتِ المُفْتَرِقاتِ .

فصل : فإن كُنَّ ثلاثَ بناتِ ثلاثِ إخْوَةٍ مُفْتَرِقين ، فلبنتِ الأَخِ مِن الأُمِّ السُّدْسُ ، والباقِى لبنتِ الأَخِ مِنَ الأَبوَيْن . هذا قولُ جَميعِ المُنَزِّلِينَ ؛ لأنَّ الإخوةَ المُفْتَرِقين يَسْقُطُ ولدُ الأبِ منهم بوَلَدِ الأبوَيْن ، وللأخِ للأُمِّ السُّدْسُ ، والباقى كُلُّه للأخِ للأبَوَيْن ، ثم ما صارَ لكلِّ أخٍ فهو لوَلَدِهِ . وكذلكَ الحُكْمُ فى الأَخْوالِ المُفْتَرِقِينَ ؛ لأنَّهم إخوةُ الأُمِّ .

مسائل : مِن ذلك ؛ ستُّ بناتِ ستَّةِ إخوةٍ مُفْتَرِقين ، لوَلَدِ الأُمِّ الثُّلُثُ والباقى لوَلَدِ الأَبَوَيْن .

سِتُّ بناتِ ثلاثةِ إخوةٍ مُفْتَرِقين ، لوَلَدِ الأُمِّ السُّدْسُ والباقى لولدِ الأبويْن . قولُ محمدٍ ، لولدِ الأُمِّ الثلثُ .

بنتُ أخٍ لأبَويْنِ وابنُ أخٍ لأُمٍّ وبنتُ أخٍ آخَرَ لأُمٍّ .

ابنُ وبنتُ بنتِ أخٍ لأبٍ وابنا وابنتا ابنِ أخٍ لأُمٍّ وثلاثُ بنى وثلاثُ بناتِ بنتِ أخٍ لأُمٍّ ، تصِحُّ مِن اثنَيْن وسبعين عندَ المُنَزِّلين . فإن كان مكانَ

الشرح الكبير

الأخِ مِن أبٍ أختٌ كانت مِن ستِّينَ . فإن كان معهم ابنُ بنتِ أُختٍ مِن أَبَوَيْن عادت إلى اثنَيْن وسبعين .

فصل : بنتُ أخٍ لأُمٍّ وبنتُ ابنِ أخٍ لأبٍ ، للأُولَى السُّدْسُ ، والباقِى للثانيَةِ عندَ المُنَزِّلِينَ . وفى القَرابَةِ ، هى للأُولَى ؛ لأنَّها أقربُ إلى الميِّتِ .

بنتُ بنتِ أخٍ لأَبوَيْن وبنتُ ابنِ أخٍ لأبوَيْن ، المالُ لهذه فى قولِ الجميعِ .

بنتُ ابنِ أخٍ لأُمٍّ وبنتُ بنتِ أخٍ لأَبَوَيْن وابنُ بنتِ أخٍ لأبٍ ، للأُولى السُّدْسُ والباقى للثانيةِ . وقال أبو يُوسُفَ : الكلُّ للثانيةِ .

بنتُ أخٍ لأُمٍّ وبنتُ بنتِ أخٍ لأبٍ ، المالُ للأُولى ، إلَّا فى قولِ الثَّوْرِىِّ ، وابنِ سالمٍ ، وضِرَارٍ[1] ، للأُولَى السُّدْسُ والباقى للثانيةِ ؛ لأنَّهم يُوَرِّثونَ البعيدَ مع القَريبِ وإن كانا مِن جِهَةٍ واحِدَةٍ .

ابنُ وبنتُ أختٍ لأبَوَيْن وبنتا أخٍ لأبٍ وثلاثَةُ بنى أُختٍ لأبٍ وخمسُ بنى أُختٍ لأُمٍّ وعشْرُ بناتِ أخٍ لأُمٍّ ، أصلُها مِن ثمانيةَ عشَرَ ، وتَصِحُّ مِن خمسِمائةٍ وأربعينَ ، فى قولِ المُنَزِّلين النِّصفُ مِن ذلك بين وَلَدَىِ الأُخْتِ للأبَوَيْن بالسويةِ عندَ مَن سوَّى ، وأثلاثًا عندَ مَن فضَّل ، ولولَدِ الأُمِّ الثُّلُث ، وهو مائةٌ وثمانون ؛ لولَدِ الأخِ تسعون ، ولولَدِ الأُخْتِ تسعون ، ولولَدِ

(١) ضرار بن صرد ، كوفى ينسب إلى التشيع ، وكان فقيها عالما بالفرائض ، روى عن ابن عيينة وغيره ، وعنه البخارى . تهذيب التهذيب ٤ / ٤٥٦ ، ٤٥٧ .

المقنع

وَإِنِ اخْتَلَفَتْ مَنَازِلُهُمْ مِنَ الْمُدْلَى بِهِ جَعلْتَهُ كَالْمَيِّتِ ، وَقَسَمْتَ نَصِيبَهُ بَيْنَهُمْ عَلَى ذَلِكَ ، كَثَلَاثِ خَالَاتٍ مُفْتَرِقَاتٍ وَثَلَاثِ عَمَّاتٍ مُفْتَرِقَاتٍ ، فَالثُّلُثُ بَيْنَ الْخَالَاتِ عَلَى خَمْسَةِ أَسْهُمٍ ، وَالثُّلُثَانِ بَيْنَ الْعَمَّاتِ كَذَلِكَ ، فَاجْتَزِئْ بِإِحْدَاهُمَا ، وَاضْرِبْهَا فِي ثَلَاثَةٍ تَكُنْ خَمْسَةَ عَشَرَ ؛ لِلْخَالَةِ الَّتِي مِنْ قِبَلِ الْأَبِ وَالْأُمِّ ثَلَاثَةُ أَسْهُمٍ ، وَلِلَّتِي مِنْ قِبَلِ الْأَبِ سَهْمٌ ، وَلِلَّتِي مِنْ قِبَلِ الْأُمِّ سَهْمٌ ، وَلِلْعَمَّةِ الَّتِي مِنْ

الشرح الكبير

الأبِ تسعون ، ولولَدِ الأخِ ستُّونَ ، ولولَدِ الأُخْتِ ثلاثونَ .

ثلاثُ بناتِ إخوةٍ مُفْتَرِقين وثلاثُ بناتِ أخواتٍ مُفْتَرِقاتٍ ، لولَدَيِ الأُمِّ الثُّلُثُ بَيْنَهُما بالسويَّةِ والباقى لولَدَيِ الأبوَيْن ؛ لبنتِ الأخِ ثُلُثاه ، ولبنتِ الأختِ ثُلُثُه . وإن كان معهم ثلاثُ [٥/٢٥٨و] بنى أخوالٍ مُفْتَرِقين فلَهم السُّدْسُ ؛ لابنِ الخالِ مِن الأُمِّ سُدْسُه ، وباقيه لابنِ الخالِ مِن الأبوَيْنِ ، ويبقَى النِّصفُ ؛ لبنتِ الأخِ مِن الأبوَيْن ثُلُثاه ، ولبنتِ الأُخْتِ ثُلُثُه ، وتصِحُّ مِن ستةٍ وثلاثين .

٢٨٢٨ – مسألة : (وإنِ اخْتَلَفَتْ منازِلُهم مِن المُدْلَى به جَعلْتَه كالمَيِّتِ ، وقَسَمْتَ نَصِيبَه بينَهم على ذلك ، كثلاثِ خالاتٍ مُفْتَرِقاتٍ وثلاثِ عَمّاتٍ مُفْتَرِقاتٍ ، فالثُّلُثُ بينَ الخالاتِ على خمْسَةٍ ، والثُّلُثانِ بينَ العَمّاتِ كذلك ، فاجْتَزِئْ بإحْداهما ، واضْرِبْها فى ثلاثةٍ تكنْ خمسةَ عَشَرَ ؛ للخالَةِ التى مِن قِبَلِ الأبِ والأُمِّ ثلاثةُ أسْهُمٍ) وللخالَةِ (التى مِن قِبَلِ

الإنصاف

. . . .

المقنع

قِبَلِ الْأَبِ وَالْأُمِّ سِتَّةُ أَسْهُمٍ ، وَلِلَّتِى مِنْ قِبَلِ الْأَبِ سَهْمَانِ ، وَلِلَّتِى مِنْ قِبَلِ الْأُمِّ سَهْمَانِ .

الشرح الكبير

الأبِ سَهْمٌ ، وللتى مِن قِبَلِ الأُمِّ سَهْمٌ ، وللعمَّةِ التى مِن قِبَلِ الأبِ والأُمِّ ستّةُ أسهُمٍ ، وللتى مِن قِبَلِ الأبِ سَهْمان ، وللتى مِن قِبَلِ الأُمِّ سَهمان) إنَّما كان كذلك ؛ لأنَّ الخالاتِ بمنزلَةِ الأُمِّ والعمّاتِ بمنزلَةِ الأبِ ، فكأنَّ الميِّتَ خلَّف أباه وأُمَّه ، فللأُمِّه الثُّلُثُ والباقى للأبِ ، فما صارَ للأُمِّ بينَ أخَواتِها على خَمسةٍ ؛ لأنَّهنَّ أخواتٌ لها مُفْتَرِقاتٌ ، فيُقَسَّمُ نَصيبُها بينَهنَّ بالفَرْضِ والرَّدِّ على خمسةٍ ، كما يُقَسَّمُ مالُ الميِّتِ بينَ أخواتِهِ المُفْتَرِقاتِ . وما صارَ للأبِ قُسِّمَ بينَ أخواتِه على خمسةٍ ، فصارَ الكَسْرُ فى الموضِعَيْن على خمسةٍ ، وإحْداهما تُجْزِئُ عن الأُخْرَى ؛ (١)لأنَّهما عددان مُتَماثِلان(١) ، فتَضْرِبُ إحداهما فى أصلِ المسألةِ وهى ثلاثةٌ ، تكنْ خمسةَ عشَرَ ، فللخالاتِ سهمٌ فى خمسةٍ مَقْسومةٍ بينَهنَّ كما ذُكِرَ ، وللعَمّاتِ سهمانِ فى خمسةٍ مقسومةٍ بينَهن على خمسةٍ كما ذُكِرَ . وهذا قولُ عامَّةِ المُنَزِّلِين . وعندَ أهلِ القَرابةِ للعَمَّةِ مِن الأبَوَيْن الثُّلُثان ، وللخالةِ مِن الأبَوَيْن الثُّلُثُ ، وسقَطَ سائِرُهنَّ . وقال نُعَيْمٌ ، وإسحاقُ : الخالاتُ كلُّهنَّ سواءٌ ، فيكونُ نصيبُهنَّ بينَهنَّ على ثلاثةٍ ، وكذلِك نصيبُ العماتِ بَيْنَهنَّ على ثلاثةٍ يتساوَيْن فيه ؛ فتكونُ هذه المسألةُ مِن تسعةٍ . فإن كان مع الخالاتِ خالٌ مِن أُمٍّ ، ومع العماتِ عَمٌّ مِن أُمٍّ ، فسهمُ كُلِّ واحدٍ مِن

الإنصاف

....

(١ - ١) سقط من : الأصل .

المقنع

فَإِنْ خَلَّفَ ثَلَاثَةَ أَخْوَالٍ مُفْتَرِقِينَ ، فَلِلْخَالِ مِنَ الْأُمِّ السُّدْسُ ، وَالْبَاقِى لِلْخَالِ مِنَ الْأَبَوَيْنِ .

وَإِنْ كَانَ مَعَهُمْ أَبُو أُمٍّ أَسْقَطَهُمْ ، كَمَا يُسْقِطُ الْأَبُ الْإِخْوَةَ ،

الشرح الكبير

الفريقَيْن بينَهم على ستةٍ ، وتصِحُّ مِن ثمانيةَ عشَرَ عندَ المُنَزِّلِينَ .

٢٨٢٩ - مسألة : (فإن خلَّفَ ثلاثَةَ أخوالٍ مُفْتَرِقِينَ ، فللخالِ مِن الأُمِّ السُّدْسُ ، والباقِى للخالِ مِن الأبوَيْنِ) كما لو خَلَّفَ ثلاثةَ إخْوةٍ مفْتَرِقِين ، ويسقُطُ الخالُ مِن الأبِ كما يسقُطُ الأخُ مِن الأبِ فى الإخوةِ المُفْترِقِين بالأخِ مِن الأبوَيْنِ ، وكذلك ثلاثةُ أَخْوالٍ مُفْتَرِقين مع ثلاثِ خالاتٍ مُفْتَرِقاتٍ ، كثلاثِ بناتِ إخوةٍ مُفْتَرِقين مع ثَلاثِ بناتِ أَخواتٍ مفْتَرِقاتٍ ، كما ذُكِرَ .

٢٨٣٠ - مسألة : (فإن كان معهم أبو أُمٍّ أسْقَطَهم ، كما يُسْقِطُ الأَبُ الإخْوةَ) وأوْلادَهم .

فصل : ثلاثةُ أخوالٍ مُفْتَرِقِينَ معهم أخواتُهم وعَمٌّ وعمَّةٌ مِن أُمٍّ ، الثلثُ بينَ الأَخْوالِ [٢٥٨/٥ظ] والخالاتِ على ستةٍ ، للخالِ والخالةِ مِن الأُمِّ الثُّلُثُ بَيْنَهما بالسويَّةِ ، وثُلُثاه للخالِ والخالةِ مِن الأبوَيْنِ بَيْنَهما على ثلاثةٍ عندَ مَن فضَّلَ . وهو قولُ أكثرِ المُنَزِّلِينَ وإحدى الرِّوايتَيْن عن أحمدَ ، وذكرَها الخِرَقِىُّ فى الخالِ والخالةِ خاصَّةً . والرِّوايةُ الأُخرَى ، هو بَيْنَهما على السويَّةِ والثُّلُثان بينَ العَمِّ والعَمَّةِ بالسويَّةِ .

ثلاثُ عَمّاتٍ وثلاثُ بناتِ عمٍّ وثلاثُ خالاتٍ وثلاثةُ بنى خالٍ ، الميراثُ

الإنصاف

. . . .

الشرح الكبير

للعَمّاتِ والخالاتِ ، ويَسْقُطُ الباقون ، ويكونُ للخالاتِ الثُّلُثُ والباقِى للعَمّاتِ . فإن كانَ معهم ثلاثُ بناتِ إخوةٍ ، فللخالاتِ السُّدْسُ والباقى للعَمّاتِ ؛ لأنَّهُن بمنزِلَةِ الأبِ ، فيَسْقُطُ بهِنَّ[1] بناتُ الإخوةِ ؛ لأنهنَّ بمنزِلَةِ الإخوةِ . ويَحْتَمِلُ أن يُجْعَلَ أولادُ الإخوةِ والأخواتِ مِن جِهَةِ الأُبُوَّةِ ، فيُقَدَّمُ ولدُ الأَبوَيْن وولدُ الأبِ على العَمّاتِ ؛ لأنَّهن أولادُ بنيه ، والعَمّاتُ أَخَوَاتُه . ووَجْهُ هذا الاحتمالِ أنَّا إذا جعلْنا الأُخُوَّةَ جِهَةً والأُبُوَّةَ جِهَةً أُخْرَى ، مع ما تَقَرَّرَ مِن أصلِنا أنَّ البعيدَ والقريبَ إذا كانا مِن جِهَتَيْن نُزِّلَ البعيدُ حتى يلحَقَ بوارِثِه ، سواءٌ سقطَ به القريبُ أو لا ، لزِمَ منه سُقوطُ بناتِ الإخوةِ ببناتِ العمِّ مِن الأُمِّ ؛ لأنهنَّ مِن جِهَةِ الأَبِ ، ويلزَمُ مِن هذا أن يسقُطْنَ ببناتِ العَمّاتِ وبناتِ الأعمامِ كلِّهم . فأمّا إن كان مكانَ العَمّاتِ والخالاتِ بناتُهنَّ ، فللخالاتِ السُّدْسُ بينَ بناتِهنَّ على خمسةٍ ، والباقى لبناتِ الإخوةِ ، لبنتِ الأخِ مِن الأُمِّ السُّدْسُ ، والباقى لبنتِ الأخِ مِن الأبوَيْنِ ، وتصِحُّ المسألةُ مِن ثلاثين ، فإن لم يكنْ بناتُ إخوةٍ مِن أبوَيْنِ ولا مِن أبٍ ، فالباقى لبنتِ العَمِّ مِن الأبوَيْن .

فصل : خالةٌ وابنُ عَمَّةٍ ، للخالةِ الثُّلُثُ ، والباقى لابنِ العَمَّةِ . وهذا قولُ الثَّوْرِىِّ ومَن وَرَّثَ البعيدَ مع القريبِ . وفى قولِ أكثرِ المُنَزِّلين وأهلِ القرابةِ ، المالُ للخالةِ ؛ لأنَّها أقربُ . وكذلك إن كان مكانَ الخالةِ خالٌ .

عَمَّةٌ وابنُ خالٍ معه أختُهُ ، الثُّلُثُ بينَ ابنِ الخالِ وأُختِهِ بالسَّوِيَّةِ إن

الإنصاف ....

(١) فى م : « منهن » .

كان أبوهما خالًا مِن أُمٍّ ، وإن كان مِن أبٍ أو مِن أبوَيْن ففيهِ روايتان ؛ إحداهما ، هو بَيْنَهما بِالسَّوِيَّةِ أيضًا . والثانيةُ ، على ثلاثةٍ ، والباقى للعَمَّةِ . وعندَ أكثرِ الفَرَضِيِّين المالُ للعَمَّةِ .

بنتُ عمٍّ وابنُ عَمَّةٍ وبنتُ خالٍ وابنُ خالةٍ ، الثُّلُثُ بينَ بنتِ الخالِ وابنِ الخالةِ بالسَّوِيَّةِ إن كانا مِن أُمٍّ ، وإن كانا مِن أبوَيْنِ أو مِن أبٍ ، فهل هو بالسَّوِيَّةِ أو على ثلاثةٍ ؟ فيه روايتان . وإن كان ابنُ الخالةِ مِن أُمٍّ ، والخالُ مِن أبٍ ، فلابنِ الخالةِ سُدْسُ الثُّلُثِ ، والباقى [٥/٢٥٩و] لبنتِ الخالِ ، وإن كانت بنتُ الخالِ مِن أمٍّ وابنُ الخالةِ مِن أبٍ فالثلثُ بَيْنَهما على أربعةٍ والباقى لابنِ العمةِ . وعندَ أكثرِ المُنَزِّلين المالُ كُلُّه لبنتِ العمِّ ؛ لأنَّها[1] أسبقُ إلى الوارثِ .

خالةٌ وبنتُ عمٍّ ، ثلثٌ وثلثانِ . وعندَ أهلِ القَرابةِ هو للخالةِ .

عَمَّةٌ وبنتُ عمٍّ ، مَن نَزَّلَ العَمَّةَ أبًا جعَلَ المالَ لها ، ومَن نَزَّلَها عَمًّا جعله بَيْنَهما نِصْفَيْن ، وكذلك مَن أماتَ السَّببَ . بنتُ ابنِ عمٍّ لأبٍ وبنتُ عَمَّةٍ لأبوَيْنِ ، المالُ لبنتِ ابنِ العَمِّ .

ابنُ خالٍ مِن أُمٍّ وبنتُ خالةٍ مِن أبٍ وبنتُ عَمٍّ مِن أُمٍّ وابنُ عمةٍ مِن أبٍ ، الثُّلُثُ مِن أربعةٍ ، والثُّلُثان مِن أربعةٍ أيضًا ، وتصِحُّ مِن اثْنَىْ عَشَرَ ، وفى القرابةِ ، الثُّلُثُ لبنتِ الخالةِ والثُّلُثانِ لابنِ العَمَّةِ ، وتصِحُّ مِن ثلاثةٍ .

(١) فى النسختين : « لأنه » والمثبت كما فى المغنى ١٠٤/٩ .

الشرح الكبير

فصل : خالةٌ وخالٌ وأبو أُمٍّ ، المالُ لأبى الأُمِّ . فإن كان معهم ابنةُ عَمٍّ أو عَمَّةٍ فالثُّلُثُ لأبى الأُمِّ والباقى لابنةِ العمِّ أو العَمَّةِ . فإن كان مكانَ أبى الأُمِّ أُمُّه فلا شىءَ لها ؛ لأنَّ الخالةَ أسبقُ إلى الوارثِ ، والجِهَةُ واحِدَةٌ .

خالةٌ وأبو أمِّ أمٍّ ، المالُ للخالةِ ؛ لأنَّها بمنزلةِ الأُمِّ ، وهى تُسْقِطُ أُمَّ الأُمِّ .

ابنُ خالٍ وابنُ أخٍ مِن أمٍّ ، المالُ بَيْنَهما على ثلاثَةٍ كأنَّهما أُمٌّ وأخٌ مِن أمٍّ . وعندَ المُنَزِّلين هو لابنِ الأخِ . فإن كانَ معهما ابنُ أختٍ مِن أبٍ فالمالُ بَيْنَهم على خمسةٍ ؛ لابنِ الأُختِ ثلاثةُ أخماسِهِ ، ولكلِّ واحدٍ منهما الخُمْسُ . فإن كان معهم بنتُ أخٍ مِن أبوَيْنِ فلها النِّصفُ ولكلِّ واحِدٍ مِن الباقين السُّدْسُ . وعندَ المُنَزِّلينَ ، لا شىءَ لابنِ الخالِ ، والمالُ بينَ الباقينَ على خمسةٍ .

خالٌ وابنُ ابنِ أُختٍ لأُمٍّ ، المالُ بَيْنَهما علَى ثلاثةٍ . وعندَ المُنَزِّلين ، هو للخالِ .

بنتُ بنتِ أختٍ لأبوَيْنِ وابنُ ابنِ أخٍ لأمٍّ وبنتُ ابنِ أخٍ لأبٍ وبنتُ خالَةٍ ، لهذه السُّدْسُ والباقى لبنتِ ابنِ الأخِ . وعندَ المُنَزِّلين المالُ كُلُّه لها .

فصل : عَمَّةٌ وابنةُ أخٍ ، المالُ للعمَّةِ عندَ مَن نَزَّلَها أبًا ، ولابنةِ الأخِ عندَ مَن نزَّلَها عَمًّا ، وبَيْنَهما عندَ مَن نَزَّلَها جَدًّا .

بنتُ عمٍّ وبنتُ عَمَّةٍ وبنتُ أخٍ مِن أُمٍّ وبنتُ أَخٍ مِن أبٍ ، لبنتِ الأخِ مِن الأمِّ السُّدْسُ ، والباقى لبنتِ الأخِ مِن الأبِ . فإن لم يكنْ بنتُ أخٍ

الإنصاف ....

المقنع

وَإِنْ خَلَّفَ ثَلَاثَ بَنَاتِ عُمُومَةٍ مُفْتَرِقِينَ ، فَالْمَالُ لِبِنْتِ الْعَمِّ مِنَ الْأَبَوَيْنِ وَحْدَهَا .

الشرح الكبير

مِن أبٍ فالباقى لبنتِ العَمِّ . ويجىءُ على قولِ مَن نَزَّلَ البعيدَ حتى يُلْحَقَ بوارِثِه وجَعَلَ الأُبُوَّةَ جِهَةً والأُخُوَّةَ جِهَةً ، أن يَسْقُطَ أولادُ الإِخوةِ . فإن جعل الأُبُوَّةَ جِهَةً والعُمومةَ جِهَةً أُخْرَى ، أسقطَ بنتَ العمِّ ببنتِ العَمَّةِ . وقيل : إن هذا قولُ ابنِ سالمٍ . وهو بعيدٌ .

بنتُ عمٍّ وبنتُ خالٍ وبنتُ أخٍ مِن أبٍ ، لبنتِ الخالِ الثُّلُثُ ، [٥/٢٥٩ظ] والباقى لبنتِ الأخِ . وعندَ أكثرِ المُنَزِّلين الكلُّ لبنتِ الأخِ .

ثلاثُ بناتِ أخواتٍ مُفْتَرِقاتٍ وثلاثُ بناتِ عَمّاتٍ مُفْتَرِقاتٍ ، السُّدْسُ الباقى بينَ بناتِ العَمّاتِ على خمسةٍ ، وتَصِحُّ مِن ثلاثينَ . فإن كانَ معهم خالٌ أو خالةٌ أو واحِدٌ مِن أولادِهما فلَه السُّدْسُ ، ولا شئَ لولدِ العَمّاتِ ، إلا على قولِ ابنِ سالمٍ وأصحابِه ، فإنَّه يُوَرِّثُهم ويُسْقِطُ ولدَ الأخواتِ . ويقتضيه قولُ أبى الخطّابِ .

خالةٌ وعَمَّةٌ وسِتُّ بناتِ ثلاثِ أخواتٍ مُفْتَرِقاتٍ ، للخالةِ السُّدْسُ والباقى للعَمَّةِ ، ومَن نَزَّلَها عمًّا فلبنتَىِ الأُختِ مِن الأبوَيْنِ النِّصفُ ولبنتَىِ الأُختِ مِن الأبِ السُّدْسُ ولبنتَىِ الأُختِ مِن الأُمِّ السُّدْسُ ، فإن كُنَّ بناتِ سِتِّ أخواتٍ مُفْتَرِقاتٍ عالَتْ علَى هذا إلى سبعةٍ .

٢٨٣١ – مسألة : (وإن خَلَّفَ ثَلاثَ بناتِ عُمُومةٍ مُفْتَرِقِينَ ، فالمالُ لِبِنْتِ العَمِّ مِن الأَبَوَيْن وَحْدَها) أكثرُ أهلِ التَّنْزيلِ على هذا . وهو قولُ

الإنصاف

....

الشرح الكبير

أهلِ القَرابَةِ . وقال الثَّوْرِىُّ : المالُ بينَ بنتِ العَمِّ مِن الأبوَيْنِ وبنتِ العَمِّ مِن الأمِّ على أربعةٍ . وقال أبو عُبَيْدٍ : لبنتِ العَمِّ مِن الأمِّ السُّدْسُ والباقى لبنتِ العَمِّ مِن الأبوَيْن ، كبناتِ الإِخوةِ . قال شَيْخُنا[1] : ولا يَصِحُّ شىءٌ مِن هذا ؛ لأنَّهنَّ بمَنْزِلةِ آبائِهنَّ ، ولو كانَ آباؤُهنَّ أحياءً لكانَ المالُ للعَمِّ مِن الأبوَيْنِ . وفارَقَ بناتِ الإِخوةِ ؛ لأنَّ آباءَهنَّ يكونُ المالُ بينَهم على ستَّةٍ ، ويَرِثُ الأخُ مِن الأُمِّ مع الأخِ مِن الأبوَيْن ، بخلافِ العُمومَةِ . وقيل ، علَى قياسِ قولِ محمدِ بنِ سالمٍ : المالُ لبنتِ العَمِّ مِن الأُمِّ ؛ لأنَّها بعدَ درجتَيْن بمنزِلَةِ الأبِ ، فيَسْقُطُ به العَمُّ . قال الخَبْرِىُّ : وليس بشىءٍ . وقد ذَكَرَ أبو الخطّاب قولًا مِن رأيه يُفْضِى إلى هذا ، فإنَّه ذَكَرَ أن الأُبُوَّةَ جِهَةٌ والعمومَةَ جِهَةٌ أُخْرَى ، وأنَّ البعيدَ والقريبَ مِن ذَوِى الأرحامِ إذا كانا مِن جِهتَيْنِ نُزِّلَ البعيدُ حتى يلحَقَ بوارِثِهِ ، سواءٌ سَقَطَ به القريبُ أو لا . فيَلْزَمُ على هذا أنْ تُنَزَّلَ بنتُ العَمِّ مِن الأُمِّ حتى تلحَقَ بالأبِ ، فيَسقُطَ بها بنتا العَمَّين الآخرَيْن ، وأظنُّ أبا الخطّابِ لو علِمَ إفْضاءَ هذا القولِ إلى هذا لم يذْهَبْ إليه ؛ لما فيه مِن مُخَالفَةِ الإِجماعِ ومُقْتَضَى الدَّليلِ وإسقاطِ القوىِّ بالضعيفِ والقريبِ بالبعيدِ . قال شَيْخُنا[2] : ولا يختلفُ المَذْهَبُ أنَّ الحُكْمَ فى هذه المسألةِ على ما ذَكَرْنا أوَّلًا .

ومن مسائلِ ذلكَ : بنتُ عَمٍّ لأبوَيْن وبنتُ عَمٍّ لأبٍ ، المالُ للأُولَى .

الإنصاف

(1) فى : المغنى ٩/١٠١ .

(2) فى : المغنى ٩/١٠٢ .

المقنع

فَإِنْ أَدْلَى جَمَاعَةٌ مِنْهُمْ بِجَمَاعَةٍ ، قَسَمْتَ الْمَالَ بَيْنَ الْمُدْلَى بِهِمْ كَأَنَّهُمْ أَحْيَاءٌ ، فَمَا صَارَ لِكُلِّ وَارِثٍ فَهُوَ لِمَنْ أَدْلَى بِهِ [١٨٢و] وَإِنْ أَسْقَطَ بَعْضُهُمْ بَعْضًا عَمِلْتَ عَلَى ذَلِكَ ، فَإِنْ كَانَ بَعْضُهُمْ أَقْرَبَ

الشرح الكبير

بنتُ عَمٍّ لأبٍ وبنتُ عَمٍّ لأمٍّ ، كذلك . بنتُ عَمٍّ لأبٍ وبنتُ ابنِ عَمٍّ لأبوَيْن ، كذلك . بنتُ ابنِ عَمٍّ لأبٍ وبنتُ عَمٍّ لأمٍّ ، المالُ للأُولَى عندَ المُنزِّلين ، وللثانيةِ عندَ أهلِ القَرابَةِ ؛ لأنَّها أقربُ . [٢٦٠/٥و] بنتُ عَمٍّ لأمٍّ وبنتُ بنتِ عَمٍّ لأبوَيْن ، المالُ للأُولَى فى قولِهم جميعًا . بنتُ عمٍّ وابنُ عمةٍ ، المالُ لبنتِ العمِّ عندَ الجمهورِ . وحُكِيَ عن الثَّوْرِيِّ ، أنَّ لبنتِ العمِّ سهمين ولابنِ العمةِ سَهْمٌ . بنتُ بنتِ عَمٍّ وبنتُ ابنِ عَمٍّ ، المالُ لهذه عندَ الجمهورِ . وقولُ ابنِ سالمٍ ، هو للأُولَى . بنتُ عَمَّةٍ مِن أبوَيْن وبنتُ عَمٍّ مِن أمٍّ ، لبنتِ العَمِّ السُّدْسُ ولبنتِ العَمَّةِ النِّصْفُ ، ويُرَدُّ عليهما الباقى فيكونُ بيْنَهما على أربعةٍ . ثلاثُ بناتِ عَمّاتٍ مُفْترِقاتٍ وبنتُ عَمٍّ مِن أمٍّ ، المالُ بَيْنَهُنَّ على ستَّةٍ . فإن كانَ معهنَّ بنتُ عَمٍّ مِن أبوَيْن أو أبٍ ورِثَتِ المالَ دونَهنَّ .

٢٨٣٢ – مسألة : (فإن أدْلَى جماعةٌ منهم بجماعةٍ ، قَسَمْتَ المالَ بينَ المُدْلَى بهم كأنَّهم أحياءٌ ، فما صار لكُلِّ وارثٍ فهو لمَن أدْلَى به) إذا لم يَسْبِقْ بَعْضُهم بعضًا ، فإن سَبَق بعْضُهم بَعْضًا ، فالسّابِقُ إلى الوارِثِ أوْلى ، كبنتِ بنتٍ وبنتِ أخٍ لأمٍّ ، المالُ لبنتِ بنتِ البنتِ ؛ لأنَّ جدَّتَها

الإنصاف

قوله : وإنْ كان بعضُهم أقْرَبَ مِن بعضٍ ، فمَن سبَق إلى الوارِثِ ، ورِثَ وأسْقَطَ

المقنع مِنْ بَعْضٍ ، فَمَنْ سَبَقَ إِلَى الْوَارِثِ وُرِّثَ وَأَسْقَطَ غَيْرَهُ ، إِلَّا أَنْ يَكُونَا مِنْ جِهَتَيْنِ فَيُنَزَّلُ الْبَعِيدُ حَتَّى يَلْحَقَ بِوَارِثِهِ ، سَوَاءٌ سَقَطَ بِهِ الْقَرِيبُ أَوْ لَا . كَبِنْتِ بِنْتِ بِنْتٍ ، وَبِنْتِ أَخٍ لِأُمٍّ ، الْمَالُ لِبِنْتِ بِنْتِ الْبِنْتِ .

الشرح الكبير تُسْقِطُ الأخَ مِن الأُمِّ ، ومَن ورَّثَ الأقْرَبَ جَعَلَه لبنتِ الأخِ . والقولُ الأولُ أَوْلَى . وإن كانوا (مِن جهتَيْن نُزِّلَ البَعيدُ حتى يلْحقَ بوارِثِه) فيأْخُذَ نَصِيبَه (سواءٌ سَقَط القَريبُ أو لم يسقُطْ) إذا كانوا مِن جهةٍ واحدةٍ ، كخالةٍ وأُمِّ أبى أُمٍّ ، الميراثُ للخالةِ ؛ لأنَّها تَلْقَى الأُمَّ بأُولَى درجةٍ (وإن أسْقَطَ بَعْضُهم بَعْضًا) كأبى الأُمِّ والأخوالِ ، فأسْقِطِ الأخوالَ ؛ لأنَّ الأبَ يُسْقِطُ الإِخوةَ والأخَواتِ . ونَقَل عن أحمدَ جماعةٌ مِن أصحابِه ، فى خالةٍ وبنتِ خالةٍ وبنتِ ابنِ عمٍّ ، للخالةِ الثُّلُثُ ولابنةِ ابنِ العمِّ الثُّلُثان ، ولا تُعْطَى بنتُ الخالةِ شيئًا . ونَقَل حَنْبَلٌ عنه ، أنَّه قال : قال سفيانُ قولًا حسنًا : إذا كانت خالةٌ وبنتُ ابنِ عمٍّ ، تُعْطَى الخالةُ الثُّلُثَ وبنتُ ابنِ العمِّ الثُّلُثين . وظاهِرُ هذا يدلُّ على ما قُلْناه . وهو قولُ الثَّوْرِىِّ ، ومحمدِ بنِ سالمٍ ، والحسنِ بنِ صالحٍ . وقال ضِرارُ بنُ صُرَد : إن كان البعيدُ إذا نُزِّلَ أسقَطَ القريبَ فالقريبُ أَوْلَى ، وإن لم يكنْ يُسْقِطُه نُزِّلَ البعيدُ حتى نُلحِقَه بالوارثِ . وقال سائرُ المُنَزِّلين : الأسْبَقُ إلى الوارثِ أَوْلَى بكُلِّ حالٍ . ولم يخْتَلِفُوا فيما علِمْتُ فى تَقْديمِ الأسْبقِ إذا كانا مِن جِهَةٍ واحدةٍ ، إلا نُعَيْمًا ، ومحمدَ بنَ سالمٍ ، فإنهما قالا فى عمةٍ وبنتِ عمةٍ : المالُ بيْنَهما نِصْفَيْن .

الإنصاف غيرَه ، إلَّا أنْ يكُونا مِن جِهَتَيْن ، فيُنْزَلَ البَعِيدُ حتَّى يَلْحَقَ بوَارِثِه ؛ سَواءٌ سقَط به

الشرح الكبير

فصل : فإنِ انْفَردَ واحدٌ مِن ذَوى الأرحامِ أخَذَ المالَ كُلَّه فى قولِ جميعِ مَن وَرَّثَهم . فإن كانوا جماعَةً فأدْلَوْا بشَخْصٍ واحِدٍ ، كخالةٍ وأُمِّ أبِى أُمٍّ وابنِ خالٍ ، فالمالُ للخالةِ ؛ لأنَّها تَلْقَى الأُمَّ بأوَّلِ دَرَجَةٍ . وهذا قولُ عامةِ المُنَزِّلينَ ، إلَّا أنَّه حُكِىَ عن النَّخَعِىِّ ، وشَرِيكٍ ، ويَحْيَى بنِ آدَمَ ، فى قَرابَةِ الأُمِّ خاصَّةً ، أنَّهم أماتُوا الأُمَّ وجعلوا نَصِيبَها لوَرَثَتِها . ويُسَمَّى قولُهم قولَ مَن أماتَ السَّبَبَ . واستعمَلَه بعضُ الفَرَضِيِّينَ فى جميعِ ذَوِى الأرْحامِ . فعلى قولِهم يكونُ للخالَةِ نِصْفُ ميراثِ الأُمِّ ؛ لأنَّها أُخْتٌ ، ولأُمِّ أبى الأُمِّ السُّدْسُ ؛ لأنَّها جَدَّةٌ ، والباقى لابنِ الخالِ ؛ لأنَّه ابنُ أخٍ . ولَنا ، أنَّ الميراثَ مِن الميِّتِ لا مِن سَبَبِه ؛ ولذلك ورَّثْنا أُمَّ أُمِّ الأُمِّ دونَ ابنِ عمِّ الأُمِّ ، بغيرِ خلافٍ أيضًا فى أبِى أُمِّ أُمٍّ وابنِ عَمِّ أبى أُمٍّ ، أنَّ المالَ للجَدِّ ؛ لأنَّه أقْرَبُ . ولو كانتِ الأُمُّ الميِّتةَ ، كان وارِثُها ابنَ عمِّ أبِيها دونَ أبى أُمِّها .

خالَةٌ وأُمُّ أبى أُمٍّ وعمُّ أُمٍّ ، المالُ للخالَةِ . وعندَهم للخالةِ النِّصفُ وللجَدَّةِ السُّدْسُ والباقِى للعَمِّ . فإن لم يَكنْ فيها عَمُّ أُمٍّ ، فالمالُ بينَ الخالَةِ وأُمِّ أبى الأُمِّ على أربَعةٍ . فإن لم يكنْ فيها جَدَّةٌ ، فالمالُ بين الخالَةِ وعَمِّها نِصفَيْن .

الإنصاف

القَرِيبُ أو لا ؛ كبِنْتِ بِنْتِ بِنْتٍ ، وبِنْتِ أخٍ لأُمٍّ . فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه الأصحابُ ، أنَّ المالَ لبِنْتِ بِنْتِ البنتِ بالفَرْضِ والرَّدِّ . وذكَر فى « التَّرْغيبِ » رِوايَةً ، أنَّ الإرْثَ للجِهَةِ القُرْبَى مُطْلَقًا . وفى « الرَّوْضَةِ » فى ابنِ بِنْتٍ وابنِ أخٍ لأُمٍّ ، له السُّدْسُ ، ولابنِ البِنْتِ النِّصْفُ ، فالمالُ بينَهما على أرْبَعَةٍ ، بالفَرْضِ والرَّدِّ .

المقنع

وَالْجِهَاتُ أَرْبَعٌ ؛ الْأُبُوَّةُ ، وَالْأُمُومَةُ ، وَالْبُنُوَّةُ ، وَالْأُخُوَّةُ . وَذَكَرَ أَبُو الْخَطَّابِ الْعُمُومَةَ جِهَةً خَامِسَةً . وَهُوَ مُفْضٍ إِلَى إِسْقَاطِ بِنْتِ الْعَمِّ مِنَ الْأَبَوَيْنِ بِبِنْتِ الْعَمِّ مِنَ الْأُمِّ وَبِنْتِ الْعَمَّةِ ، وَمَا نَعْلَمُ بِهِ قَائِلًا .

الشرح الكبير

ابنُ خالَةٍ وابنُ عَمٍّ أُمٍّ ، المالُ لابنِ الخالةِ . وعندَهم لابنِ عَمِّ الأُمِّ .

٢٨٣٣ – مسألة : (والجِهاتُ أربعٌ ؛ الأُبوةُ ، والأمومَةُ ، والبُنُوَّةُ ، والأُخُوَّةُ) قال شيخُنا[١] : لم أعلمْ أحدًا مِن أصحابِنا ولا مِن غيرِهم عدَّ الجهاتِ وبيَّنها إلا أبا الخطابِ ، فإنَّه عدَّها خَمْسَ جهاتٍ ؛ الأُبُوَّةُ ، والأمُومَةُ ، والبُنُوَّةُ ، والأُخُوَّةُ ، والعُمُومَةُ ، وهذا يُفْضِى إلى أنَّ بنتَ العمِّ مِن الأُمِّ وبنتَ العمةِ تُسقِطُ بنتَ العَمِّ مِنَ الأبوَيْن . قال شيخُنا[٢] : ولم أعلمْ أحدًا قال به . وقد ذكَرَ شيخُنا فى « المُغْنِى »[٢] ،

الإنصاف

قوله : والجِهاتُ أرْبعٌ ؛ الأُبُوَّةُ ، والأُمُومَةُ ، والبُنُوَّةُ ، والأُخُوَّةُ . هذا أحدُ الوُجوهِ . اخْتارَه المُصَنِّفُ أوَّلًا . ويَلْزَمُه عليه إسْقاطُ بِنْتِ الأخِ وبَناتِ الأخَواتِ وبنُوهِنَّ ، ببَناتِ الأعْمامِ والعَمَّاتِ . قال الشَّارِحُ : وهو بعيدٌ . قال فى « المُحَرَّرِ » : وإذا كان ابنُ ابنِ أُخْتٍ لأُمٍّ وبِنْتُ ابنِ ابنِ أخٍ لأبٍ ، فله السُّدْسُ ، ولها الباقِى . ويَلْزَمُ مَن جعَلَ الأُخُوَّةَ جِهَةً ، أنْ يجْعَلَ المالَ للبِنتِ ، وهو بعيدٌ جِدًّا ؛ حيثُ يجْعَلُ أجْنبيَّتَيْن أهْلَ جِهَةٍ واحِدَةٍ . وردَّه شارِحُه . قال فى « الفائقِ » : وهو

---

(١) فى المغنى ٩/٨٨ .

(٢) فى : المغنى ٩/١٠٢ .

الشرح الكبير

أنَّه قياسُ قولِ محمدِ بنِ سالمٍ ؛ لأنَّها بعدَ درجتَيْن بمنزلةِ الأبِ ، والأبُ يُسقِطُ العَمَّ ، وكذلِك بنتُ العَمِّ مِن جهةِ الأبِ ، وبنتُ العَمِّ مِن جهةِ العَمِّ . والصوابُ إذًا أن تكونَ الجهاتُ أربعًا ؛ الأُبُوَّةُ ، والأُمومَةُ ، والبُنُوَّةُ ، والأُخُوَّةُ ، إلَّا أنَّا إذا جعَلْنا الأُخُوَّةَ جِهَةً أفْضَى إلى إسقاطِ بنتِ الأخِ وبناتِ الأخواتِ وبَنِيهِنّ ببناتِ الأعمامِ والعمَّاتِ ، وهو بعيدٌ أيضًا ؛ لأنَّ الأخَ يُسْقِطُ العَمَّ . فعلى هذا ينْبغى أن تكونَ الجهاتُ ثلاثةً ؛ الأُبُوَّةُ ، والأُمومَةُ ، والبُنُوَّةُ . وهو الذى اختارَه شيخُنا أخيرًا . ذكره فى كتابِ

الإنصاف

فاسِدٌ . قال فى « الرِّعايَةِ » : وهو بعيدٌ . وقيل : خَطَأٌ . وذكَر أبو الخَطَّابِ العُمومَةَ جِهَةً خامِسَةً . وهو مُفْضٍ إلى إسْقاطِ بِنْتِ العَمِّ مِنَ الأبوَين بِبِنْتِ العَمِّ مِنَ الأُمِّ (١)وبِنْتِ العَمَّةِ(١) . قال المُصَنِّفُ هنا : ولا نعْلَمُ به قائلًا . وذكَر فى « المُغْنِى » أنَّه قِياسُ قَوْلِ محمدِ بنِ سالمٍ . قال فى « الفائقِ » : ولم يُعَدَّ قبلَه . قال فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » : هذا أشْهَرُ . واعْلَمْ أنَّ الصَّحيحَ مِنَ المذهبِ ، أنَّ الجِهاتَ ثلاثٌ ؛ وهم الأُبُوَّةُ ، والأُمومَةُ ، والبُنُوَّةُ . اخْتارَه المُصَنِّفُ أخِيرًا ، والمَجْدُ ، والشَّارِحُ . وجزَم به فى « العُمْدَةِ » ، و « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَين » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » . ويَلْزَمُ عليه إسْقاطُ لِبنْتِ عَمَّةٍ بِبنْتِ أخٍ . قال فى « الفائقِ » : وهو أفْسَدُ مِنَ القَوْلِ الأوَّلِ . قال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ : النِّزاعُ لَفْظِىٌّ ، ولا فَرْقَ بينَ جَعْلِ الأُخُوَّةِ والعُمومَةِ جِهَةً وبينَ إدْخالِهما فى جِهَةِ الأُبُوَّةِ والأُمومَةِ وبجَعْلِ الجِهاتِ ثلاثًا ، والاعْتِراضُ فى الصُّورَتَين لا حَقِيقَةَ له ؛ لأنَّا إذا قُلْنا : إذا كانا مِن جِهَةٍ ، قدَّمْنا الأقْرَبَ إلى الوارِثِ ، فإذا كانا

(١ - ١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

« العُمْدَةِ »[1] . فعلى هذا ، يَرِثُ أسبقُهم إلى الوارثِ . وهو أَوْلَى ، إن شاء اللهُ تعالى .

مسائل مِن هذا ؛ بنتُ بنتِ بنتٍ وبنتُ بنتِ بنتِ بنتٍ وبنتُ أخٍ ، المالُ بينَ الأُولَى والثالثةِ ، وسَقَطَتِ الثانيةُ ، إلَّا عندَ محمدِ بنِ سالمٍ ، ونُعَيْمٍ[2] ، فإنَّها تُشارِكُهما . ومَن ورَّثَ الأقربَ جعَلَه لبنتِ الأخِ ؛ لأنَّها أسبَقُ . وعندَ أهلِ القَرابةِ ، هو للأُولَى وحدَها ؛ لأنَّها مِن ولَدِ الميِّتِ ،

الإنصاف

مِن جِهَتَين ، لم يُقدَّمِ الأقْرَبُ إلى الوارِثِ . فاسْمُ الجِهَةِ ، عندَ أبي الخَطَّابِ وغيرِه ، يعْنِي به ما يَشْتَرِكان فيه مِنَ القَرابَةِ ، ومعْلومٌ أنَّ بَناتِ العَمِّ والعَمَّةِ يشْتَرِكْنَ فى بُنُوَّةِ العُمومَةِ ، وبَناتِ الإخْوَةِ يشتَرِكْنَ فى بُنُوَّةِ الأُخُوَّةِ ، ولم يُرِدْ أبو الخَطَّابِ بالجِهَةِ الوارِثَ الذى يُدْلِى به ؛ ولهذا فرَّق بينَ الوارِثِ الذى يُدْلِى به وبينَ الجِهَةِ ، فقال : إلَّا أنْ يَسْبِقَه إلى وارِثٍ آخرَ غيرِه ، وتَجْمَعَهما جِهَةٌ واحِدَةٌ . وإذا نَزَّلْنا بِنْتَ العَمَّةِ والعَمِّ مَنْزِلَةَ الأبِ ، لم يمْنَعْ ذلك أنْ يكونَ جِهَةً مِن جِهَةِ العُمومَةِ ؛ للمُشارَكَةِ فى الاسْمِ . انتهى كلامُه .

فائدة : البُنُوَّةُ جِهَةٌ واحِدَةٌ . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . [3]وعنه ، كلُّ وَلَدِ الصُّلْبِ جِهَةٌ . قال فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى الصَّغيرِ »[3] : وهى الصَّحِيحَةُ عندِى . وعنه ، كلُّ وارِثٍ يُدْلِى به جِهَةٌ . فعَمَّةٌ

---

(١) انظر العمدة ٣٢٤ .

(٢) نعيم بن حماد بن معاوية الخزاعى ، أبو عبد الله ، الإمام العلامة الحافظ ، صاحب التصانيف ، الفرضى . توفى سنة ثمان وعشرين ومائتين . سير أعلام النبلاء ١٠/٥٩٥ - ٦١٢ .

(٣ - ٣) سقط من الأصل .

الشرح الكبير

وهى أقْرَبُ مِن الثانيَةِ .

ابنُ خالٍ وبنتُ عَمٍّ ، ثُلُثٌ وثُلُثانِ . ومَن ورَّث الأسْبَقَ جعلَه لبنتِ العَمِّ . فإن كان معهما بنتُ [٥/٢٦١و] عَمَّةٍ فلا شىءَ لها ؛ لأنَّ بنتَ العَمِّ أسْبَقُ إلى الوارِثِ منهما ، وهما مِن جِهَةٍ واحِدَةٍ . وإن كان معهم عَمَّةٌ سَقَطَتْ بنتُ العَمِّ ؛ لأنَّ العَمَّةَ بمنزِلَةِ الأبِ وبنتَ العَمِّ بمنزِلَةِ العَمِّ .

بنتُ بنتِ بنتٍ وبنتُ بنتِ ابنٍ ، المالُ للثانيةِ عندَ الجميعِ ، إلا ابنَ سالمٍ ، ونُعَيمًا .

بنتُ بنتِ بنتٍ وابنُ أخٍ لأُمٍّ ، المالُ للأُولَى . ومَنْ ورَّثَ الأقربَ جَعَلَه لابنِ الأخِ . وهو قولُ ضِرارٍ ؛ لأنَّ البعيدَ إذا نُزِّلَ أسْقَطَ القريبَ .

بنتُ بنتٍ وبنتُ بنتِ ابنٍ ، المالُ بَيْنَهما على أربعةٍ عندَ جميعِ المُنَزِّلِين .

الإنصاف

وابنُ خالٍ ، له الثُّلُثُ، ولها البَقِيَّةُ . ولو كان معهما خالَةُ أُمٍّ ، كان الحُكْمُ كذلك . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّ ابنَ الخالِ يسْقُطُ بها[(١)] ، ولها السُّدْسُ ، والبَقِيَّةُ للعَمَّةِ . وخالَةُأُمٍّ وخالَةُأبٍ ، المالُ لهما كجَدَّتَيْن . وتُسْقِطُهماأُمُّ أبى الأُمِّ ، على هذه الرِّوايَةِ . والمذهبُ ، تَسْقُطُ هى . ولو كانتْ بِنْتُ بِنْتِ بِنْتٍ وبِنْتُ بِنْتِ ابنٍ ، فالمِيراثُ على أرْبَعَةٍ بينَهما ، إنْ قيلَ : كلُّ وَلَدِ صُلْبٍ جِهَةٌ . وإنْ قيلَ : كلُّهم جِهَةٌ . اخْتَصَّتْ به الثَّانِيَةُ للسَّبْقِ . ولو كان معها بِنْتُ بِنْتِ بِنْتٍ أُخْرَى ، فالمِيراثُ لوَلَدَىْ بِنْتَىِ الصُّلْبِ على الأوَّلِ ، ولوَلَدَىِ الابنِ على الثَّانِى . قالَه فى « الفائقِ » وغيرِه .

---

(١) سقط من : ط .

الشرح الكبير

وعندَ أهلِ القرابَةِ هو لبنتِ البنتِ ؛ لأنَّها أقْرَبُ .

ابنُ بنتِ بنتٍ وبنتُ أخٍ ، هو بَيْنَهما . ومَن ورَّثَ الأقْرَبَ جعَلَه لبنْتِ الأخِ . وعندَ أهلِ القرابَةِ ، هو لابنِ بنتِ البنتِ .

ابنُ بنتٍ وابنُ ابنِ[1] أختٍ لأبويْن ، المالُ بَيْنَهما . وعندَ مَن ورَّثَ الأقربَ ، وأهلِ القَرَابَةِ ، هو للأوَّلِ .

بنتُ أخٍ وبنتُ عَمٍّ ، أو بنتُ[1] عَمَّةٍ ، المالُ لبنتِ الأخِ . وقياسُ قولِ أحمدَ فى تَوْريثِ القريبِ مع البعيدِ إنْ كانا مِن جِهَتَيْن ، أن يكُونَ لبنتِ العَمِّ والعَمَّةِ ؛ لأنَّها مِن جِهَةِ الأبِ . وذلك قولُ ضرارٍ أيضًا .

ابنُ أختٍ وابنُ عَمٍّ لأُمٍّ ، الميراثُ بَيْنَهما . ومَن ورَّثَ الأقربَ جعَلَه لابنِ الأختِ . وهو قولُ أهلِ القرابةِ ؛ لأنَّها مِن وَلَدِ أبوىِ المَيِّتِ ، ولأنَّ العَمَّ للأُمِّ مِن وَلَدِ أبَوَىْ أبَوَيْهِ .

بنتُ عَمٍّ وبنتُ عَمٍّ أبٍ ، هو للأُولَى عندَ الجميعِ ، إلا ابنَ سالمٍ ، ونُعَيْمًا .

بنتُ بنتِ بنتٍ وأُمُّ أبِى أُمٍّ ، المالُ بَيْنَهما على أربعةٍ . بنتُ بنتِ بنتٍ وأبو أُمِّ أبٍ ، مثلُها عندَنا . وعندَ مَن ورَّثَ الأقْرَبَ جعلَه للثَّانِى .

بنتُ بنتِ ابنٍ وعَمَّةٌ أو خَالَةٌ ، للأُولَى النِّصفُ فى الأُولَى ، ومع الخالَةِ لَها ثلاثةُ أرباعِ المالِ . وعندَ مَن ورَّثَ الأقْرَبَ ، الكُلُّ للعَمَّةِ أو

الإنصاف ....

(١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

للخالَةِ .

فصل فى عَمّاتِ الأبَوَيْن وأخوالِهما وخالاتِهما : مذهبُنا تَقْديمُ الأسْبَقِ إلى الوارثِ إن[1] كانا مِن جِهَةٍ واحِدَةٍ ، وتَنْزيلُ البعيدِ حتى يَلْحَقَ بوارثِه إن كانا مِن جِهَتَيْن ، ثم يُجْعَلُ لمَن أدْلَى به ما كان له . وأكْثرُ المُنَزِّلين يُعْطُون الميراثَ للأسْبَقِ بكلِّ حالٍ . والمشهورُ عندَ أهلِ العراقِ أنَّ نصيبَ الأُمِّ بينَ خالِها وخالتِها وعَمِّها وعمَّتِها ، على ثلاثةٍ ، ونصيبَ الأبِ بين عَمّاتِه وخالاتِه كذلك .

ومِن مسائلِ ذلك : ثلاثُ خالاتِ أُمٍّ مُفْتَرِقاتٍ ، وثلاثةُ أعمامِ أُمٍّ مُفْتَرِقينَ ، وثلاثُ خالاتِ أبٍ مُفْتَرِقاتٍ ، فخالاتُ الأُمِّ بمنزِلَةِ أُمِّ الأُمِّ ، وخالاتُ الأبِ بمنزِلَةِ أُمِّ الأبِ ، فيكونُ المالُ بينَ هاتين الجَدَّتين نصفَيْن ، ونَصِيبُ كلِّ واحدةٍ منهما بينَ أخواتِها على خمسةٍ ، ويسقُطُ أعمامُ الأُمِّ ؛ لأنَّهم بمنزلةِ أبى الأُمِّ ، وهو غيرُ وارثٍ . فإن كانَ معهم عَمّاتُ أبٍ ، فلخالاتِ الأبِ والأُمِّ السُّدْسُ بَيْنَهما ، [٥/٢٦١ظ] والباقى لعَمّاتِ الأبِ ؛ لأنَّهن بمنزِلَةِ الجَدِّ .

عَمَّةُ أبٍ وعَمَّةُ أُمٍّ ، لعَمَّةِ الأُمِّ الثُّلُثُ ، والباقِى لعَمَّةِ الأبِ . هذا قياسُ المذهبِ . وهو قولُ أهلِ العراقِ . وقال القاضى : المالُ لعَمَّةِ الأبِ ؛ لأنَّها أسْبَقُ ؛ لكونِها أختَ الجَدِّ ، وهو وارثٌ . وهذا قولُ أكثرِ المُنَزِّلينَ ؛ لأنَّهم يُوَرِّثون الأسْبَقَ بكلِّ حالٍ .

الإنصاف ....

(١) فى الأصل : « وإن » .

المقنع وَمَنْ أَمَتَّ بِقَرَابَتَيْنِ وَرِثَ بِهِمَا .

الشرح الكبير خالةُ أمٍّ وعَمَّةُ أبٍ ، للخالةِ السُّدْسُ والباقى للعَمَّةِ ؛ لأنَّها كجَدٍّ وجَدَّةٍ ، وكذلك القولُ فى خالةِ أبٍ وعمَّتِه .

خالةُ أمٍّ وخالةُ أمِّ أبٍ ، المالُ لخالةِ الأمِّ ؛ لأنَّهما بمنزلَةِ أمِّ أمٍّ وأُمِّ أمِّ أبٍ .

خالُ أَبٍ وعمُّ أُمٍّ ، المالُ للخالِ ؛ لأنَّه بمنزِلَةِ جَدَّةٍ ، والجَدّاتُ بمنزلةِ الأُمَّهاتِ .

بنتُ خالِ أُمٍّ وبنتُ عَمِّ أبٍ ، لبنتِ الخالِ السُّدْسُ ولبنتِ العَمِّ ما بَقِىَ . ومَن ورَّثَ الأَسْبَقَ جَعَل الكلَّ لبنتِ العَمِّ .

أبو أبى أُمٍّ وأبو أمِّ أَبٍ ، المالُ لأبى أمِّ الأبِ . فإن كانَ معهما أبو أُمِّ أمٍّ ، فهو بَيْنَهما نِصْفَيْن ؛ لأنَّهما بمنزلَةِ جَدَّتَيْن مُتَحاذِيَتَيْن . أبو أُمِّ أبى أمٍّ وأبو أبى أُمِّ أمٍّ ، المالُ للثانى ؛ لأنَّه أسْبَقُ . فإن كانَ معهما أبو أمِّ أبى أبٍ ، فالمالُ له ؛ لأنَّه بأوَّلِ درجةٍ يَلْقَى الوارثَ . (1أبو أبى أُمٍّ1) ، (2وأُمُّ أبى أُمٍّ2) ، لأُمِّ أبى الأمِّ الثُّلُثُ ، والباقى للأبِ . فإن كان معهما أبو أمِّ أُمٍّ ، فالمالُ له ، لأنَّه يُدْلِى بوارثٍ . فإن كانَ معهم أبو أمِّ أبٍ ، فالمالُ بينَ هذا والذى قبلَه نصفَيْن .

٢٨٣٤ – مسألة : (ومَن أمَتَّ بِقَرابَتَيْن ورِثَ بهما) بإجماعٍ مِن

الإنصاف قوله : ومَن مَتَّ بقَرابتَيْن – أى أدْلَى – وَرِثَ بهما . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ،

(1 – 1) فى م : « أب » .

(2 – 2) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

المورِّثين ، إلَّا شيئًا يُحْكَى عن أبى يوسفَ ، أنَّهم لا يرِثُون إلَّا بقَرابةٍ واحدةٍ . ولا يَصِحُّ عنه ، ولا هو صحِيحٌ فى نفسِه ؛ لأنَّه شخصٌ له جِهَتانِ لا يُرَجَّحُ بهما ، فورِثَ بهما ، كالزَّوْجِ إذا كان ابنَ عَمٍّ ، (1)وابنِ العَمِّ إذا كانَ أخًا لأُمٍّ(1) . وحسابُ ذلك أن تجعَلَ ذا القَرابَتَيْن كشَخْصَيْن ، فتقولَ فى ابنِ بنتِ بنتٍ : هو ابنُ ابنِ بنتٍ أُخْرَى وبنتُ بنتِ بنتٍ أُخْرَى ؛ للابنِ الثُّلُثان ، وللبنتِ الثُّلُثُ . فإن كانت أُمُّهما واحدةً فله ثلاثةُ أرباعِ المالِ عندَ مَن سَوَّى ، ولأُختِه الرُّبْعُ . ومَن فَضَّلَ ، جَعَل له النِّصْفَ والثُّلُثَ ولأختِه السُّدْسَ . وهذا قولُ أكثرِ المُنَزِّلين وقولُ أبى حنيفَةَ ومحمدٍ . وقياسُ قولِ أبى يوسُفَ ، له أربعةُ أخماسٍ ولأختِه الخُمْسُ .

بنتا أختٍ مِن أُمٍّ ، إحداهما بنتُ أخٍ مِن أبٍ ، وبنتُ أختٍ مِن أبوَيْن ، هى مِن اثْنَىْ عشَرَ ؛ ستةٌ لبنتِ الأُختِ مِن الأبَوَيْنِ ، وأربعةٌ لذاتِ القَرابتَيْن مِن جِهَةِ أبِيها ولها سهمٌ مِن جِهَةِ أُمِّها ، وللأخرى سهمٌ .

عَمَّتان مِن أبٍ ، إحداهما خالةٌ مِن أُمٍّ ، وخالةٌ مِن أبوَيْن ، هى مِن اثنَىْ عشَرَ أيضًا ؛ لذاتِ القَرابتَيْن خمسةٌ وللعَمَّةِ الأُخْرَى أربعةٌ ، وللخالةِ مِن الأبوَيْنِ ثلاثَةٌ . فإن كان معهما عَمٌّ مِن أُمٍّ وهو خالٌ مِن أبٍ صحَّتْ مِن تسعينَ .

ابنُ وبنتُ ابنِ عَمَّةٍ مِن أُمٍّ ، البنتُ هى بنتُ عَمٍّ مِن أُمٍّ ، والعَمُّ هو خالٌ

الإنصاف ....

(1 - 1) سقط من : الأصل .

المقنع وَإِنِ اتَّفَقَ مَعَهُمْ أَحَدُ الزَّوْجَيْنِ أَعْطَيْتَهُ فَرْضَهُ غَيْرَ مَحْجُوبٍ وَلَا مُعَاوَلٍ ، وَقَسَمْتَ الْبَاقِيَ بَيْنَهُمْ كَمَا لَوِ انْفَرَدُوا . وَيَحْتَمِلُ أَنْ يُقْسَمَ الْفَاضِلُ عَنِ الزَّوْجِ بَيْنَهُمْ ، كَمَا يُقْسَمَ بَيْنَ مَنْ أَدْلَوْا بِهِ . فَإِذَا

الشرح الكبير مِن أبٍ .

ابنُ وبنتُ ابنِ خالٍ مِن أَبٍ ، الابنُ هو ابنُ بنتِ خالٍ آخرَ مِن أبٍ ، والخالانِ عمّانِ مِن أُمٍّ ، هي مِن ثمانيةَ عشَرَ . [٢٦٢/٥و]

٢٨٣٥ – مسألة : (فإنِ اتَّفَق معهم أَحَدُ الزوجَيْنِ أعطيتَه فرضَه غيرَ محجوبٍ ولا مُعاوَلٍ) قال شَيْخُنا[1] : لا أعلمُ خِلافًا عمَّن ورَّثَهم أنَّهم يَرِثونَ مع أحَدِ الزَّوْجَيْن ما فَضَل عن[2] ميراثِه ، مِن غيرِ حَجْبٍ ولا مُعاوَلَةٍ ؛ لأنَّ اللهَ سُبحانَه فَرَض للزَّوْجِ والزَّوجَةِ ونَصَّ عليهما ، فلا يُحْجَبان بذَوِى الأرْحامِ وهم غيرُ منصوصٍ عليهم (وقَسَمْتَ) المالَ (بَيْنَهم كما لو انفَرَدوا) ورُوِىَ ذلك عن إمامِنا . وبهِ قال أبو عُبَيْدٍ ، ومحمدُ ابنُ الحسنِ ، واللُّؤْلُؤِىُّ ، وعامَّةُ مَن وَرَّثَهم (ويَحْتَمِلُ أن يُقْسَمَ) الباقى عن فرْضِ (الزَّوجِ ، كما يُقْسَمُ بينَ مَن أدْلَوْا به) مع أحَدِ الزَّوجَيْن ، على الحَجْبِ والعَوْلِ ، فيُفْرَضُ للزَّوجِ سهْمُه كامِلًا مِن غيرِ حَجْبٍ ولا عَوْلٍ ،

الإنصاف وعليه الأصحابُ . كشَخْصَيْن [٢٨٣/٢و] . وحُكِىَ عنه ، أنَّه يَرِثُ بأقْواهما .

قوله : وإنِ اتَّفَقَ معهم أحدُ الزَّوْجَين ، أعْطَيْتَه فَرْضَه غيرَ مَحْجُوبٍ ولا مُعاوَلٍ ،

---

(١) فى : المغنى ٩١/٩ .

(٢) سقط من : م .

المقنع

خَلَّفَتْ زَوْجًا وَبِنْتَ بِنْتٍ وَبِنْتَ أُخْتٍ ، فَلِلزَّوْجِ النِّصْفُ ، وَالْبَاقِى بَيْنَهُمَا نِصْفَيْنِ ، عَلَى الْوَجْهِ الْأَوَّلِ ، وَعَلَى الْآخَرِ [١٨٢ظ] ، يُقْسَمُ بَيْنَهُمَا عَلَى ثَلَاثَةٍ ؛ لِبِنْتِ الْبِنْتِ سَهْمَانِ ، وَلِبِنْتِ الْأُخْتِ سَهْمٌ .

الشرح الكبير

ثم يُقْسَمُ الباقى بَيْنَهم على قَدْرِ سِهامِهم . وهذا قولُ يحيى بنِ آدمَ ، وضِرارٍ . وإنَّما يقعُ الخلافُ فى مسألةٍ فيها مَن يُدْلِى بذِى فَرْضٍ ومَن يُدْلِى بعَصَبةٍ ، فأمّا إن أَدْلَى جَمِيعُهم بذِى فَرْضٍ أو عَصَبَةٍ فلا خِلافَ فيه . فنقولُ فى (زوجٍ وبنتِ بنتٍ وبنتِ أُختٍ) لأبوين أو لأبٍ (للزَّوْجِ النِّصفُ ، والباقى بَيْنَهما نصفَيْن) وتَصِحُّ مِن أربعةٍ على القولِ الأولِ ، وعلى الثانى ، مِن ستَّةٍ ، للزوجِ ثلاثةٌ ، و (لبنتِ البنتِ سهمانِ ، ولبنتِ الأختِ سهمٌ) . زوجةٌ وابنتا ابنتَيْن وابنتا أختَيْن ؛ للزوجةِ الرُّبْعُ ، ولبنتَىِ البنتَيْن ثُلُثَا الباقى وهو النصفُ ، ولبنتَىِ الأُخْتَيْن الباقى وهو الرُّبْعُ ، وتَصِحُّ مِن ثمانيةٍ . وعلى قولِ يحيى ، وضِرارٍ ، تَفْرِضُ المسألةَ مِن ثمانيةٍ ؛ للزوجةِ الثُّمْنُ ، وللبنتَيْن الثُّلُثان ، وليسَ لها ثُلُثان ، فتضرِبُها فى ثلاثةٍ تكن أربعةً

الإنصاف

وقَسَمْتَ الباقِىَ بينَهم ، كما لو انفرَدوا . وهذا المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . ويحْتَمِلُ أنْ يُقْسَمَ الفاضِلُ عنِ الزَّوْجِ بينَهم ، كما يُقْسَمُ بينَ مَن أَدْلَوْا به . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وجزَم به القاضى فى « التَّعْليقِ » . وذكَرَه فى « الواضِحِ » . والأَمْثِلَةُ التى ذكَرَها المُصَنِّفُ بعدَ ذلك مَبْنِيَّةٌ على هذا الخِلافِ ، وقد عَلِمْتَ المذهبَ منه .

الشرح الكبير

وعشرينَ ؛ للزوجةِ الثُّمْنُ ، ولبنتَي البِنْتَين الثُّلُثان ستَّةَ عشَرَ ، والباقى لبنتَي الأُختَيْن وهو خَمْسَةٌ ، ثم تُعْطِى الزوجةَ الرُّبْعَ ، وتَقْسِمُ الباقىَ على أحَدٍ وعشرين ؛ للبنتَيْن ستَّةَ عشَرَ ، ولبنتَي الأختَيْن خمسةٌ ، والأحَدُ وعشرون ثلاثةُ أرباعٍ ، فكَمِّلْها بأن تَزِيدَ عليها ثُلُثَها تكنْ ثمانيةً وعشرين ؛ للزوجةِ سبعةٌ ، وللبنتَيْن ستَّةَ عشَرَ ، يَبْقَى خمسةٌ ، لا تنقَسِمُ على بنتَي الأختَين ، فتضْرِبُها فى اثنَيْن تكنْ ستَّةً وخمسين ، ومنها تصِحُّ .

زَوْجٌ وبنتُ بنتٍ وخالةٌ وبنتُ عمٍّ ؛ للزوجِ النِّصفُ ، والباقى بينَ ذَوِى الأرْحامِ علَى سِتَّةٍ ؛ لبنتِ البِنْتِ ثلاثَةٌ ، وللخالةِ سَهْمٌ ، ويَبْقى لبنتِ العَمِّ سَهْمان ، وتَصِحُّ مِن اثْنَىْ عشَرَ . وفى قولِ يحيى ، وضِرارٍ ، تُفْرَضُ المسألَة مِن اثْنَىْ عشَرَ ؛ للزَّوْجِ ثلاثَةٌ ، وللبنتِ سِتَّةٌ ، وللأُمِّ سهمانِ ، يَبْقى للعَمِّ سَهْمٌ ، ثم يُعْطَى الزَّوْجُ النِّصفَ ، وتُجْمَعُ سِهامُ الباقين وهى تسعةٌ ، لهم النِّصفُ ، فتصِحُّ مِن ثمانيةَ عشَرَ . فإن كان مكانَ الزوجِ امرَأةٌ ، فعلَى القولِ الأولِ للمَرأةِ الرُّبْعُ والباقى بَيْنَ ذوِى الأَرْحامِ على سِتَّةٍ ، وهى تُوافِقُ باقِيَ مسألَةِ الزوجةِ بأثْلاثٍ ، فترُدُّها إلى اثْنَيْن ، وتضْرِبُها فى أربَعةٍ تكنْ ثمانِيَةً ؛ للمرأةِ سهمانِ ، ولبنتِ البِنْتِ نِصْفُ الباقى ثلاثةٌ ، وللخالَةِ [٥/٢٦٢ظ] سَهْمٌ ، ولبنتِ العَمِّ سَهْمان . وعلى قولِ يحيى تَفرِضُها مِن أربعةٍ وعشرينَ ؛ لذَوِى الأرحامِ منها أحَدٌ وعشرون ، ثم تفرِضُ للمرأةِ الرُّبْعَ مِن أربعةٍ ، لها سَهْمٌ ، ولهم ثلاثةٌ ، توافقُ سِهامُهم بالثُّلُثِ ، فتَضْرِبُ ثُلُثَها فى أربعةٍ تكنْ ثمانِيَةً وعِشْرين ، ومنها تصِحُّ . امرأةٌ وثلاثُ بناتِ ثَلاثِ إخوةٍ

المقنع

وَلَا يَعُولُ مِنْ مَسَائِلِ ذَوِى الْأَرْحَامِ إِلَّا مَسْأَلَةٌ وَاحِدَةٌ وَشِبْهُهَا ، وَهِىَ خَالَةٌ وَسِتُّ بَنَاتٍ لِسِتِّ أَخَوَاتٍ مُتَفَرِّقَاتٍ تَعُولُ إِلَى سَبْعَةٍ .

الشرح الكبير

مُفْتَرِقِين . امرأةٌ وبنتُ بنتٍ وثلاثُ خالاتٍ مُفْتَرِقاتٍ وثلاثُ عَمّاتٍ مُفْتَرِقاتٍ .

٢٨٣٦ – مسألة : (ولا يَعُولُ مِن مسائلِ ذَوِى الأَرْحامِ إلا مسألةٌ واحدةٌ وشِبْهُها) وهى خالَةٌ (١أو غيرُها ممَّن يقومُ مَقامَ الأُمِّ أو الجَدَّةِ١) (وسِتُّ بناتِ سِتِّ أخواتٍ مُفْتَرِقاتٍ) أو مَن يقومُ مَقامَهُنَّ ممَّن يأْخُذُ المالَ بالفرْضِ ، فإنَّها مِن ستَّةٍ ، للخالَةِ السُّدْسُ ، ولبنْتَىِ الأختَيْنِ مِن الأُمِّ الثُّلُثُ ، ولبنْتَىِ الأختَيْنِ مِن الأبوَيْن الثُّلُثان أربعةٌ (تَعُولُ إلى سبعةٍ) لأنَّ العَوْلَ الزائدَ على هذا لا يكون إلا لأحدِ الزوجين ، وليس ذلك فى ذَوِى الأرحامِ .

الإنصاف

. . . .

(١ – ١) سقط من الأصل .



المقنع

بَابُ مِيرَاثِ الْحَمْلِ

إِذَا مَاتَ عَنْ حَمْلٍ يَرِثُهُ وَطَالَبَ بَقِيَّةُ الْوَرَثَةِ بِالْقِسْمَةِ ، وَقَفْتَ

الشرح الكبير

بابُ ميراثِ الحملِ

(إذا مات عن حَمْلٍ يَرِثُه وطالَبَ بَقِيَّةُ الورَثَةِ بالقِسْمَةِ ، وَقَفْتَ له

الإنصاف

بابُ مِيراثِ الحَمْلِ

فائدة : الحَمْلُ يَرِثُ فى الجُمْلَةِ ، بلا نِزاعٍ . لكِنْ هل يَثْبُتُ له المِلْكُ بمُجَرَّدِ مَوْتِ مَوْرُوثِه ، ويتَبَيَّنُ ذلك بخُروجِه حَيًّا ، أم لا يثْبُتُ له المِلْكُ حتى ينْفَصِلَ حيًّا ؟ فيه خِلافٌ بينَ الأصحابِ . قال فى « القَواعِدِ الفِقْهِيَّةِ » : وهذا الخِلافُ مُطَّرِدٌ فى سائرِ أحْكامِه الثَّابِتَةِ له ، هل هى مُعَلَّقَةٌ بشَرْطِ انْفِصالِه حَيًّا ، فَلا تثْبُت قبلَه ، أو هى ثابِتَةٌ له فى حالِ كوْنِه حَمْلًا ، لكِنْ ثُبوتُها مُراعًى بانْفِصالِه حَيًّا ، فإذا انْفَصَلَ حيًّا تَبَيَّنَّا ثُبوتَها من حينِ وُجودِ أسْبابِها ؟ وهذا هو تحْقِيقُ مَعْنَى قوْلِ مَن قال : هل الحَمْلُ له حُكْمٌ أمْ لا ؟ قال : والذى يقْتَضِيه نصُّ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فى الإنْفاقِ على أُمِّه مِن نَصِيبِه ، أنَّه يثْبُتُ له المِلْكُ بالإرْثِ مِن حينِ مَوْتِ أبِيه . وصرَّح بذلك ابنُ عَقِيلٍ ، وغَيرُه مِنَ الأصحابِ . ونُقِلَ عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، ما يدُلُّ على خِلافِه ، وأنَّه لا يثْبُتُ له المِلْكُ إلَّا بالوَضْعِ . وقال المُصَنِّفُ ومَن تابعَه ، فى فِطْرَةِ الجَنِينِ : لم تثْبُتْ لهُ أحْكامُ الدُّنْيا إلَّا فى الإرْثِ والوَصِيَّةِ ، بشَرْطِ خُروجِه حيًّا . انتهى .

فائدة : قولُه : وَقَفْتَ له نَصِيبَ ذَكَرَيْن ، إنْ كان نَصِيبُهما أكْثَرَ ، وإلَّا وَقَفْتَ

المقنع لَهُ نَصِيبَ ذَكَرَيْنِ ، إِنْ كَانَ نَصِيبُهُمَا أَكْثَرَ ، وَإِلَّا وَقَفْتَ نَصِيبَ أُنْثَيَيْنِ ، وَدَفَعْتَ إِلَى مَنْ لَا يَحْجُبُهُ الْحَمْلُ أَقَلَّ مِيرَاثِهِ ، وَلَا تَدْفَعُ إِلَى مَنْ يُسْقِطُهُ شَيْئًا .

الشرح الكبير نَصِيبَ ذَكَرَيْنِ ، إن كان نَصِيبُهما أكثرَ ، وإلا وقفْتَ) له (نَصِيبَ أُنْثَيين[1]) وجملةُ ذلك، أنَّ الإنسانَ إذا مات عن حَمْلٍ يرثُه وُقِفَ الأمْرُ حتى يَتَبَيَّنَ ، فإن طالبَ الورَثةُ بالقِسْمَةِ[2] لم يُعْطَوْا كُلَّ المالِ بغيرِ خِلافٍ بينَ العلماءِ ، إلَّا ما حُكِيَ عن داودَ . والصَّحيحُ عنه مثْلُ قولِ الجماعةِ ، ولكن يُدْفَعُ إلى مَن لا يَنْقُصُه كَمالَ ميراثِه ، وإلى مَن يَنْقُصُه أقلَّ ميراثِه (ولا يُدْفَعُ إلى مَن يُسْقِطُه شيئًا) فأما مَن يُشارِكُه ، فأكثرُ أهلِ العلمِ قالوا : يُوقَفُ للحَمْلِ شيءٌ ويُدْفَعُ إلى شُرَكائِه الباقى . وبهذا قال أبو حنيفةَ ، وأصحابُه ، واللَّيْثُ ، وشَريكٌ ، ويحيى بنُ آدمَ . وهو روايةُ الرَّبيعِ عن الشافعيِّ . والمشْهورُ عنه أنَّه لا يُدْفَعُ إلى شُرَكائِه شيءٌ ؛ لأنَّ الحَمْلَ لا حَدَّ له ، ولا نَعْلَمُ كم يُتْرَكُ له . وقد حَكَى الماوَرْدِيُّ ، قال : أخبرَنى رجُلٌ مِن أهلِ اليمنِ وَرَد طالبًا للعلمِ ، وكان مِن أهلِ الدِّينِ والفَضْلِ ، أنَّ امرأةً ولَدَتْ باليمنِ شَيْئًا كالكَرِشِ ، فظُنَّ أن لا ولدَ فيه فأُلْقِىَ على قارِعَةِ الطَّريقِ ، فلَمّا طَلَعَتِ الشَّمْسُ وحَمِيَ بها تحرَّكَ ، فأُخِذَ وشُقَّ ، فخرَجَ منه سبعةُ أوْلادٍ ذُكورٍ

الإنصاف نَصِيبَ أُنْثَيَيْن . وكذا لو كان إرْثُ الذَّكَرِ والأُنْثَى أكثَرَ . قالَه فى « الرِّعَايَتَيْن » . وهذا بلا نِزاعٍ . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . فمِثالُ كوْنِ الذَّكرَيْن نَصِيبُهما أكثرُ ،

---

(١) فى م : « ابنتين » .

(٢) فى الأصل : « بالقسم » .

الشرح الكبير

وعاشوا جَميعًا ، وكانوا خَلْقًا سَوِيًّا إلَّا أنَّه كان فى أعْضادِهم قِصَرٌ . قال : وصارَعَنِى أحَدُهم فصَرَعَنِى ، فكنتُ أُعَيَّرُ به ، فيُقال : صَرَعَك سُبْعُ رَجُلٍ . قال شَيْخُنا[1] : وقد أخْبَرَنى مَن أثِقُ به سَنةَ ثَمانٍ وسِتِّمائةٍ أو سَنةَ تِسْعٍ ، عن ضَرِيرٍ بدِمَشْقَ أنَّه قال : [٥/٢٦٣و] ولدتِ امرأتى فى هذه الأيامِ سبعةً فى بَطْنٍ واحِدٍ ، ذُكُورًا وإناثًا . قال : وكان بدِمَشْقَ أمُّ وَلَدٍ لبعْضِ كُبَرائِها ، فتزوجت بعدَه مَن كان يَقْرَأُ عليه[2] ، وكانت تَلِدُ ثلاثَةً فى كُلِّ بَطْنٍ . وقال غيرُ الشَّافِعِيِّ : هذا نادرٌ لا يُعَوَّلُ عليه فلا يجوزُ مَنْعُ الميراثِ مِن أجْلِه ، كما لو لم يَظْهَرْ بالمرأةِ حَمْلٌ .

فصل : واخْتَلَفَ القائلون بالوَقْفِ فيما يُوقَفُ ، فعن أحمدَ ، أنَّه يُوقَفُ نَصِيبُ ذَكَرَيْن ، إن كان ميراثُهما أكثرَ ، أو نَصِيبُ أُنْثَيَيْن إن كان أكثرَ . وهذا قولُ محمدِ بنِ الحسنِ ، واللُّؤْلُؤِىِّ . وقال شَرِيكٌ : يُوقَفُ نَصِيبُ أربعةٍ ، فإنِّى رَأَيْتُ بنى إسماعيلَ أرْبعةً وُلِدُوا فى بَطْنٍ واحِدٍ ؛ محمدٌ ، وعمرُ ، وعلىٌّ . قال يحيى : وأظُنُّ الرّابعَ إسماعيلَ . ورَوى ابنُ المُبارَكِ[3] هذا القولَ عن أبى حنيفةَ ، ورَواه الرَّبيعُ عن الشّافِعِىِّ . وقال اللَّيْثُ ، وأبو

الإنصاف

لو خَلَّفَ زَوْجَةً حامِلًا . ومِثالُه فى الأُنْثَيَيْن ؛ كزَوْجَةٍ حاملٍ مع أبَوين . ومِثالُه فى الذَّكَرِ والأُنْثَى ؛ لو خلَّفَ زَوْجَةً ، أو خلَّفَتْ زوْجًا وأُمًّا حامِلًا . قالَه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وفيه نظرٌ ظاهِرٌ .

---

(١) فى : المغنى ٩/١٧٧ .

(٢) فى م : « عليها » .

(٣) فى م : « المنذر » .

المقنع فَإِذَا وُضِعَ الْحَمْلُ دَفَعْتَ إِلَيْهِ نَصِيبَهُ وَرَدَدْتَ الْبَاقِيَ إِلَى مُسْتَحِقِّهِ .

الشرح الكبير يُوسُفَ : يُوقَفُ نصيبُ غُلامٍ ، ويُؤْخَذُ ضَمِينٌ مِن الوَرَثَةِ . ولَنا ، أنَّ وِلادَةَ التَّوْأَمَيْن كَثِيرٌ مُعْتادٌ فلم يجُزْ قَسْمُ نَصِيبِهما ، كالواحدِ ، وما زادَ عليهما[1] نادِرٌ فلم يُوقَفْ له شيءٌ ، كالخامسِ والسادسِ .

٢٨٣٧ – مسألة : (فإذا وُضِعَ الحَمْلُ دَفَعْتَ إليه نَصِيبَه ورَدَدْتَ الباقىَ إلى مُسْتَحِقِّه) وإن كان يَرِثُ المَوْقوفَ كُلَّه أَخَذَه ، وإن أعْوَزَ شيئًا ، رَجَع على مَن هو فى يدِهِ .

مسائلُ مِن ذلك : امْرأةٌ حامِلٌ وبنتٌ ، للمرأةِ الثُّمْنُ ، وللبنتِ خُمْسُ الباقى . وفى قولِ شَرِيكٍ تُسْعُه . وفى قولِ أبى يوسفَ ثُلُثُه بضَمِينٍ . ولا يُدْفَعُ إليها شَىْءٌ فى المشهورِ عن الشافعىِّ . فإن كان مكانَ البِنْتِ ابنٌ ، دُفِعَ إليه ثُلُثُ الباقى أو خُمْسُه أو نِصْفُه ، على اخْتِلافِ الأقوالِ . ومتى زادَتِ الفُروضُ على ثُلُثِ المالِ فميراثُ الإناثِ أكثرُ ، فإذا خَلَّفَ أبوَيْن وامْرأةً حامِلًا ، فلِلْمَرْأةِ ثلاثةٌ مِن سبعةٍ وعِشْرين ، وللأبوين ثمانيةٌ منها ، ويُوقَفُ سِتَّةَ عَشَرَ ، ويَسْتَوِى هٰهُنا قولُ مَن وَقَفَ نَصِيبَ اثنين وقولُ مَن وَقَفَ نَصِيبَ[2] أربعةٍ . وقولُ أبى يوسفَ ، تُعْطَى المرأةُ ثُمْنًا كامِلًا ، والأَبَوانِ ثُلُثًا كاملًا ، ويُؤْخَذُ منهم ضَمِينٌ . فإنْ كان معهم بنتٌ دُفِعَ إليها ثلاثةَ عَشَرَ مِن مائةٍ وعِشْرين . وفى قولِ شَرِيكٍ ، ثَلاثةَ عَشَرَ مِن مائتَين وسِتَّةَ عَشَرَ .

الإنصاف ....

(١) فى م : « عليها » .
(٢) فى م : « بين » .

الشرح الكبير

وفى قولِ أبى يوسفَ ، ثلاثةَ عَشَرَ مِن اثنين وسبعين، ويُؤْخَذُ مِن الكُلِّ ضَمِينٌ: مِن البنْتِ؛ لاحْتِمالِ أن يُولَدَ أكْثرُ مِن واحِدٍ، ومِن الباقين؛ لاحتمالِ أن تعولَ المسألةُ. وعلى قولِنا، يُوافَقُ بينَ سبعةٍ وعِشْرينَ وبينَ مائةٍ وعشرينَ بأثْلاثٍ، ويُضْرَبُ ثُلُثُ إحداهما فى الأُخْرى تكنْ ألفًا وثمانين، للبنْتِ ثلاثةَ عَشَرَ فى تِسْعَةٍ، [٥/٢٦٣ظ] مائةٌ وسَبْعَةَ عَشَرَ، وللأبوين والمرأةِ أحَدَ عَشَرَ فى أربعين، وما بَقِىَ فهو مَوْقوفٌ .

زَوْجٌ وأُمٌّ حامِلٌ مِن الأبِ ، المسألةُ مِن ثمانيَةٍ ؛ للزوجِ ثلاثَةٌ ، وللأُمِّ سَهْمٌ ، ونَقِفُ أرْبَعَةً . وقال أبو يوسفَ : نَدْفَعُ إلى الأُمِّ سَهْمَيْن ونَقِفُ ثَلاثَةً ، ونأْخُذُ منها ضَمِينًا . هكذا حَكَى عنه الخَبْرِىُّ . وإن كان فى المسألةِ مَن يسْقُطُ بوَلَدِ الأبوين ، كعَصَبَةٍ أو أحَدٍ مِن وَلَدِ الأبِ ، لم يُعْطَ شَيْئًا . ولو كان فى هذه المَسْألَةِ جَدٌّ ، فللزوجِ الثُّلُثُ ، وللأمِّ السُّدْسُ ، وللجَدِّ السُّدْسُ ، والباقى مَوْقوفٌ . وقال أبو حنيفةَ : للزوجِ النِّصْفُ ، وللأمِّ السُّدْسُ ، وللجدِّ السُّدْسُ ، ويَقِفُ السُّدْسُ بينَ الجدِّ والأُمِّ ، ولا شىءَ لِلحَمْلِ ؛ لأنَّ الجَدَّ يُسْقِطُه . وأبو يوسفَ يَجْعَلُها مِن سَبْعَةٍ وعِشْرين ، ويَقِفُ أرْبعةَ أسْهُمٍ . وحُكِىَ عن شَرِيكٍ أنه كان يقولُ : (١)تَعُولُ على الجَدِّ(١) . فَيَقِفُ ههُنا نَصِيبَ الإِناثِ ، فَتَكونُ عندَه مِن تِسْعَةٍ ، تَقِفُ منها أرْبَعَةٌ . ولو لم يكنْ فيها زوجٌ كان للأُمِّ السُّدْسُ (٢)وللجَدِّ ثُلُثُ الباقى ، ويَقِفُ عَشَرَةٌ مِن ثمانِيَةَ عَشَرَ . وعندَ أبى حنيفةَ ، للجَدِّ الثُّلُثان ، وللأُمِّ(٢)

الإنصاف ....

(١ - ١) فى المغنى ٩/١٧٩ : « يقول على فى الجد » .
(٢ - ٢) سقط من : الأصل .

المقنع

فَصْلٌ : وَإِذَا اسْتَهَلَّ الْمَوْلُودُ صَارِخًا وَرِثَ وَوُرِثَ ، وَفِي مَعْنَاهُ الْعُطَاسُ ، وَالتَّنَفُّسُ ، وَالِارْتِضَاعُ ، وَمَا يَدُلُّ عَلَى الْحَيَاةِ . فَأَمَّا الْحَرَكَةُ وَالِاخْتِلَاجُ فَلَا تَدُلُّ عَلَى الْحَيَاةِ .

الشرح الكبير

السُّدْسُ[1] ، ويُوقَفُ السُّدْسُ بَيْنَهما . قولُ أبى يوسفَ ، يَقِفُ الثُّلُثُ ، ويُعْطَى كُلُّ واحِدٍ منهما ثُلُثًا ، ويُؤْخَذُ منهما ضَمِينٌ . ومتى خَلَّفَ وَرَثَةً وأُمًّا تحتَ الزوجِ ، فيَنْبَغِى للزوجِ الإِمْساكُ عن وَطْئِها ، ليَعْلَمَ أحامِلٌ هى أم لا . كذا يُرْوَى عن علىٍّ ، وعمرَ بنِ عبدِ العزيزِ ، والشَّعْبِىِّ ، والنَّخَعِىِّ ، وقَتادَةَ ، فى آخَرِينَ . فإن وَطِئَها قبلَ اسْتِبْرائِها فأتَتْ بوَلدٍ لأَقلَّ مِن سِتَّةِ أشْهُرٍ وَرِثَ ؛ لأنَّا نَعْلَمُ أنَّها كانت حامِلًا به ، وإن وَلَدَتْه لأَكْثَرَ مِن ذلك لم يرِثْ ، إلَّا أن يُقِرَّ الوَرَثَةُ أنَّها كانت حامِلًا يومَ موتِ وَلَدِها .

فصل : قال الشَّيْخُ ، رحِمَه اللهُ : (وإذا اسْتَهَلَّ المولودُ صارِخًا وَرِثَ ووُرِثَ ، وفى معناهُ العُطاسُ ، والتنفُّسُ ، والارْتِضاعُ ، وما يدُلُّ على الحياةِ . فأمّا الحرَكَةُ والاختلاجُ فلا تَدُلُّ على الحياةِ) وجملةُ ذلك ، أنَّ

الإنصاف

قوله : وإذا اسْتَهَلَّ المَوْلُودُ صارِخًا ، وَرِثَ ووُرِثَ . مُخَفَّفًا . هذا المذهبُ . نقَلَه أبو طَالِبٍ . قال فى « الرَّوْضَةِ » : هذا الصَّحيحُ عندِى . وجزَم به[2] فى « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »، و « الوَجيزِ »، و « الفائقِ »، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وعنه ، يَرِثُ أيضًا بصَوْتٍ غيرِ الصُّراخِ .

قوله : وفى مَعْناه العُطاسُ والتَّنفُّسُ . هذا المذهبُ . نصَّ عليه فى العُطاسِ .

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) سقط من : ط .

الشرح الكبير

الحَمْلَ لا يَرِثُ إلَّا بشَرْطَيْن ؛ أحدُهما ، (1أن يُعْلَمَ1) أنَّه كان مَوْجودًا حالَ الموتِ ، ويُعْلَمُ ذلك بأن تَأْتِىَ به لِأَقلَّ مِن سِتَّةِ أشْهُرٍ ، فإن أتت به لأكثرَ مِن ذلك وكان لها زوجٌ أو سيدٌ يَطَؤُها لم يَرِثْ إلَّا أن يُقِرَّ الوَرَثَةُ أنَّه كان موجُودًا حالَ الموتِ ، وإن كانت لا تُوطَأُ لعدَمِ الزَّوْجِ أو السَّيِّدِ أو لِغَيْبتِهما أو اجْتِنابِهما الوطءَ عَجْزًا أو قَصْدًا أو غَيْرِه ، وَرِثَ ما لم يُجاوِزْ أكْثَرَ مُدَّةِ الحَمْلِ ، وهى أرْبَعُ سِنينَ فى إحدى الرِّوايتَيْن ، وفى الأُخْرَى سنَتان . الشرطُ الثَّانى ، أن تَضَعَه حَيًّا ، فإن وَضَعَتْه مَيِّتًا لم يَرِثْ فى قولِ الجميعِ .

واخْتُلِفَ فيما يَثْبُتُ به الميراثُ مِن الحياةِ ، فاتَّفقُوا على أنَّه إذا اسْتَهَلَّ صارِخًا وَرِثَ ووُرِثَ ؛ لما روَى أبو داودَ[2] [٢٦٤/٥و] بإسنادِه عن أبى

الإنصاف

وجزَم به فى «الرِّعايَتَيْن» ، و «الوَجيزِ» ، و «الحاوِى الصَّغِيرِ» ، و «الهِدايَةِ» ، و « الخُلاصَةِ » ، وغيرِهم . وجزَم به فى « المُذْهَبِ » فى العُطاسِ . وقدَّمه فى « الفائقِ » . وقاله القاضى ، وأصحابُه ، وجَماعةٌ فى التَّنَفُّسِ . قال فى « الفائقِ » : وشرَطَ القاضى طُولَ زَمَنِ التَّنفُّسِ . وقال فى « التَّرْغيبِ » : إنْ قامتْ بَيِّنَةٌ أنَّ الجَنِينَ تَنفَّسَ أو تحَرَّكَ أو عَطَسَ ، فهو حىٌّ . وقال فى « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » فى هذا البابِ : فإنْ تحَرَّكَ أو تنفَّسَ لم يكُنْ كالاسْتِهْلالِ . ونَقَل ابنُ الحَكَمِ ، إذا تحَرَّكَ ففيه الدِّيَةُ كامِلَةً ، ولا يَرِثُ ولا يُورَثُ حتى يسْتَهِلَّ . وظاهِرُ ما قدَّمه فى « الفُروعِ » أنَّ مُجَرَّدَ التَّنفُّسِ ليس كالاسْتِهْلالِ . وقال فى

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) فى : باب فى المولود يستهل ثم يموت ، من كتاب الفرائض . سنن أبى داود ٢/ ١١٥ . وهو حديث صحيح ، إرواء الغليل ٦/ ١٤٧ .

الشرح الكبير

هُرَيْرَةَ ، عن النبيِّ ﷺ أنَّه قال : « إذا اسْتَهَلَّ المَوْلُودُ وَرِثَ » . ورَوَى ابنُ ماجَه[1] عن جابِرٍ ، عن النبيِّ ﷺ مِثْلَه . واخْتَلَفوا فيما سِوَى الاسْتِهْلالِ ، [2]فقالت طَائِفَةٌ : لا يَرِثُ حتى يَسْتَهِلَّ ، ولا يقومُ غيرُه مَقَامَه . ثم اخْتَلفوا في الاسْتِهْلالِ[2] ما هو ؟ فقالتْ طائِفَةٌ : لا يَرِثُ حتى يَسْتَهِلَّ صارِخًا . والمشهورُ عن أحمدَ ، أنَّه لا يَرِثُ حتى يَسْتَهِلَّ . رُوِى ذلك عن ابْنِ عَبَّاسٍ ، [2]والحسنِ بنِ عليٍّ ، وأبى هُرَيْرَةَ ، وجابِرٍ ، وسعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، وعَطاءٍ ، وشُرَيْحٍ[2] ، والحسنِ ، وابنِ سِيرِينَ ، والنَّخَعِيِّ ، والشَّعْبِيِّ ، ورَبِيعةَ ، ويحيى بنِ سَعيدٍ ، وأبى سَلَمَةَ بنِ عبدِ الرَّحْمنِ ، ومالِكٍ ، وأبى عُبَيْدٍ ، وإسْحاقَ ؛ لأنَّ مَفهومَ قَوْلِه عليه الصلاةُ والسلامُ : « إذَا اسْتَهَلَّ الْمَوْلُودُ وَرِثَ » . أنَّه لا يَرِثُ بغيرِ الاسْتِهلالِ . وفى لَفْظٍ ذَكَرَه ابنُ سُراقَةَ ، عن النبيِّ ﷺ ، أنَّه قال فى الصَّبِىِّ المَنْفُوسِ : « إذَا وَقَعَ صَارِخًا فَاسْتَهَلَّ وَرِثَ وتَمَّتْ دِيَتُهُ ، وَسُمِّىَ وصُلِّىَ عليهِ وإنْ وَقَعَ حَيًّا و لم يَسْتَهِلَّ صَارِخًا لم تَتِمَّ دِيَتُهُ ، وفِيهِ غُرَّةٌ ؛ عَبْدٌ أو أَمَةٌ ، عَلَى العاقِلَةِ »[3] . وإنَّما سُمِّىَ الصُّرَاخُ مِن الصَّبِىِّ اسْتِهلالًا تَجَوُّزًا ، والأَصْلُ

الإنصاف

« الفائقِ » : وعنه ، يَتعَيَّنُ الاسْتِهْلالُ فقط .

قوله : والارْتِضاعُ . يعْنِى أنَّه فى مَعْنَى الاسْتِهْلالِ صارِخًا ، فيَرِثُ ويُورَثُ

---

(1) فى : باب ما جاء فى الصلاة على الطفل ، من كتاب الجنائز ، وفى : باب إذا استهل المولود ورث ، من كتاب الفرائض . سنن ابن ماجه 1 / 483 ، 2 / 919 .

(2 - 2) سقط من : الأصل .

(3) أخرجه السلفى فى الطيوريات بدون آخره عن أبى هريرة مرفوعا ، وله طرق يقوى بعضها بعضا . إرواء =

الشرح الكبير

فيه أنَّ النَّاسَ إذا رَأَوُا الهِلالَ صاحُوا عندَ رُؤْيَتِه واجْتَمعُوا فأراه بَعْضُهم بَعْضًا ، فَسُمِّىَ الصَّوْتُ عندَ اسْتِهْلالِ الهلالِ اسْتِهْلالًا ، ثم سُمِّىَ الصَّوْتُ مِن الصَّبِىِّ المَوْلودِ اسْتِهْلالًا ؛ لأنَّه صَوْتٌ عندَ وُجودِ شيءٍ يُجْتَمَعُ له ويُفْرَحُ به . وروَى يُوسُفُ بنُ موسى عن أحمدَ أنَّه قال : يَرِثُ السَّقْطُ ويُورَثُ إذا اسْتَهَلَّ . فقيل له : ما الاسْتِهْلالُ ؟ قال : إذا صاحَ أو عَطَس أو بَكَى . فعلى هذا ، كُلُّ صَوْتٍ يوجَدُ منه تُعْلَمُ به حياتُه فهو اسْتِهْلالٌ . وهذا قَوْلُ الزُّهْرِىِّ ، والقاسِمِ بنِ محمدٍ ؛ لأنَّه صَوْتٌ عُلِمَتْ به حياتُه فأَشْبَهَ الصُّراخَ . وعن أحمدَ روايةٌ ثالثةٌ ، إذا عُلِمَتْ حياتُه بصَوْتٍ أو حَرَكَةٍ أو رَضاعٍ أو غَيرِه وَرِثَ وثَبَت له أحْكامُ الحياةِ . وبهذا قال الثَّوْرِىُّ ، والأوْزَاعِىُّ ، والشافعىُّ ، وأبو حنيفةَ ، وأصحابُه ، (1)وداودُ(1) .

الإنصاف

بذلك . وهو المذهبُ . وجزَم به فى «الهِدايَةِ» ، و «المُذْهَبِ» ، و «الخُلاصَةِ» ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغيْرِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . قال فى « الفُروعِ » : هذا الأَشْهَرُ . وقدَّمه فى « الفائقِ » وغيرِه . وقيل : لا يَرِثُ بذلك ولا يُورَثُ . وتقدَّمتِ الرِّوايَةُ التى ذكَرَها فى « الفائقِ » .

قوله : وما يَدُلُّ على الحَياةِ . كالحَرَكَةِ الطَّوِيلَةِ والبُكاءِ وغيرِهما ، ممَّا يُعْلَمُ به حَياتُه . وهذا المذهبُ . وجزَم به فى «الهِدايَةِ» ، و «المُذْهَبِ» ، و «الخُلاصَةِ» ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . قال فى « الفُروعِ » : هذا الأَشْهَرُ . وقيل : لا يَرِثُ

= الغليل ٦/١٤٧ ، ١٤٨ .

(١ - ١) سقط من : م .

المقنع وَإِنْ ظَهَرَ بَعْضُهُ فَاسْتَهَلَّ ثُمَّ انْفَصَلَ مَيِّتًا لَمْ يَرِثْ . وَعَنْهُ ، يَرِثُ .

الشرح الكبير فأمّا الحرَكَةُ والاخْتِلاجُ فلا تَدُلُّ على الحياةِ ، فإنَّ اللحْمَ يختَلِجُ إذا خَرَج مِن مكانٍ ضَيِّقٍ فتضامَّتْ أجْزاؤُه ، ثم خَرَج إلى مكانٍ فَسيحٍ فإنه يَتَحَرَّكُ وإن لم تكنْ فيه حياةٌ ، ثم إن كانت فيه حياةٌ ، فلا يُعْلَمُ كونُها مُسْتَقِرَّةً ؛ لِاحْتِمالِ أن تكونَ كحرَكَةِ المذْبوحِ ، فإنَّ الحيواناتِ تَتَحَرَّكُ بعدَ الذَّبْحِ حَرَكَةً شديدةً ، وهى فى حُكْمِ المَيِّتِ .

٢٨٣٨ – مسألة : (وإن خَرَج بعْضُه فاسْتَهَلَّ ثم انفَصَلَ ميِّتًا لم يَرِثْ) وبه قال الشافعيُّ . وقال أبو حنيفةَ ، وأصحابُه : إن خرج أكثَرُه فاسْتَهَلَّ ثم مات ، وَرِثَ ؛ لقَوْلِه عليه الصلاة والسَّلامُ : « إذَا اسْتَهَلَّ

الإنصاف ولا يُورَثُ بذلك .

قوله : فأمَّا الحَرَكَةُ والاخْتِلاجُ ، فلا يَدُلُّ على الحَياةِ . مُجَرَّدُ الاخْتِلاجِ لا يدُلُّ على الحَياةِ . وأمَّا الحرَكَةُ ، فإنْ كانتْ يَسِيرَةً فلا تدُلُّ بمُجَرَّدِها على الحَياةِ . قال المُصَنِّفُ : ولو عُلِمَ معهما حياةٌ ؛ لأنَّه لا يُعْلَمُ اسْتِقْرارُها لاحْتِمالِ كوْنِها كحرَكَةِ المَذْبُوحِ ، فإنَّ الحَيَوانَ يتَحَرَّكُ بعدَ ذَبْحِه حَرَكَةً شَدِيدَةً ، وهو كمَيِّتٍ . وكذا التَّنَفُّسُ اليَسِيرُ لا يدُلُّ على الحياةِ . ذكَرَه فى « الرِّعايَةِ » . وإنْ كانتِ الحرَكَةُ طَوِيلَةً ، فالمذهبُ أنَّها تدُلُّ على الحياةِ ، وأنَّ حُكْمَها حُكْمُ الاسْتِهْلالِ صَارِخًا . قال فى « الفُروعِ » : هذا الأشْهَرُ . وقيل : لا يَرِثُ ولا يُورَثُ بذلك . وَتَقدَّمَتِ الرِّوايَةُ التى فى « الفائقِ » ، فإنَّها تشْمَلُ ذلك كلَّه .

قوله : وإنْ ظَهَرَ بعضُه فاسْتَهَلَّ ثم انْفَصَلَ مَيِّتًا ، لَم يَرِثْ . هذا المذهبُ . جزَم

المقنع

وَإنْ وَلَدَتْ تَوْأَمَيْنِ فَاسْتَهَلَّ أَحَدُهُمَا وَأَشْكَلَ ، أُقْرِعَ بَيْنَهُمَا فَمَنْ خَرَجَتْ قُرْعَتُهُ فَهُوَ الْمُسْتَهِلُّ .

الشرح الكبير

المَوْلُودُ [٥/٢٦٤ظ] وَرِثَ » . ولنا ، أنَّه لم يَخْرُجْ جميعُه ، فأشْبَهَ ما لو مات قبلَ خُروجِ أكْثَرِه (وعنه ، يَرِثُ) للحديثِ المذكورِ ، ولأنَّه قد عُلِمَتْ حياتُه . والأُولَى ظاهِرُ المَذْهَبِ ؛ لأنَّه لم تَثْبُتْ له أحكامُ الدنيا وهو حيٌّ ، أشبهَ ما لو مات فى بَطْنِ أُمِّه .

٢٨٣٩ – مسألة : (وإن ولدت تَوْأَمَيْن فاسْتَهَلَّ أحدُهما وأَشْكَلَ ، أُقْرِعَ بَيْنَهما) فمَن خَرَج سهْمُه فهو المُستَهِلُّ . إذا أُشْكَلَ أحدُ التَّوْأمَيْن أيُّهما المُسْتَهِلُّ ، فإن كانا ذَكَرَين أو أُنْثَيَيْن ، أو ذَكَرًا وأُنْثَى لا يَخْتَلِفُ ميراثُهما ، فلا فَرْقَ بَيْنَهما . وإن كانا ذَكَرًا وأُنْثَى يَخْتَلِفُ ميراثُهما ، فقال القاضِى : مِن أصحابِنا مَن قالَ : يُقْرَعُ بَيْنَهما ، فمَن خَرَجَتْ له القُرْعَة

الإنصاف

به فى « الكافِى » ، و « الوَجيزِ » . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : هذا ظاهِرُ المذهبِ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الشَّرْحِ » . وعنه ، يَرِثُ . قال فى « الخُلاصَةِ » : وَرِثَ فى الأَصَحِّ . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى [٢/٢٨٣ ظ] الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » .

تنبيه : قوْلُه : وإنْ وَلَدَتْ تَوْأَمَيْن ، فاسْتَهلَّ أَحدُهما وأَشْكَلَ ، أُقْرِعَ بينهما ، فمَن خَرَجَتْ عليه القُرْعَةُ فهو المُسْتَهِلُّ . مُرادُه إذا كان إرْثُهما مُخْتَلِفًا ، فلو كانا ذَكَرَيْن ، أو أُنْثَيَيْن ، أو ذَكَرًا وأُنْثَى أخوَيْن لأُمٍّ ، لم يُقْرَعْ بينهما ، ويُقْرَعُ فيما سِوَى

الشرح الكبير

فهو المُسْتَهِلُّ ، كما لو طَلَّقَ إحْدَى نِسائِه فلم تُعْلَمْ بعَيْنِها ثم مات ، وكذلك النِّسْوةُ إذا أرادَ السَّفَرَ بإحْداهن أو البداية بالقَسْمِ لها ، فإنَّه يُقْرَعُ بَيْنَهُنَّ . وقال الخَبْرِىُّ : ليس فى هذا عن السَّلَفِ نَصٌّ . وقال الفَرَضِيُّونَ : تُعْمَلُ المَسْأَلَةُ على الحالتَيْن ، ويُعْطَى كُلُّ وارِثٍ اليَقينَ ، ويُوقَفُ الباقى حتى يَصْطَلِحوا عليه . ويَحْتَمِلُ أن يُقْسَمَ بينَهم على حَسَبِ الاحْتِمالِ .

ومِن مَسائِلِ ذلك : رجلٌ خَلَّفَ أُمَّه وأخاه وأُمَّ وَلَدٍ حامِلًا منه ، فوَلَدَتْ تَوْأمَيْنِ ذَكَرًا وأُنْثَى ، فاسْتَهَلَّ أحدُهما و لم يُعْلَمْ بعَيْنِه ، فقُلْ : إن كان الابنُ المُسْتَهِلَّ فللأُمِّ السُّدْسُ ، والباقى له ، تَرِثُ أُمُّهُ ثُلُثَه ، والباقى لعَمِّه ، فاضْرِبْ ثَلاثَةً فى سِتَّةٍ تكنْ ثمانيةَ عَشَرَ ، لأُمِّ المَيِّتِ ثَلاثَةٌ ، ولأُمِّ الوَلَدِ خَمْسَةٌ ، وللعَمِّ عَشَرَةٌ ، وإن كانتِ البنتُ المُسْتَهِلَّ فالمسألةُ مِن سِتَّةٍ ، وتَمُوتُ البنتُ عَن ثَلاثَةٍ ، لأُمِّها سَهْمٌ ، ولعَمِّها سَهْمان ، والسِّتَّةُ تَدْخُلُ فى ثمانِيَةَ عَشَرَ ، فمَن له شيءٌ مِن ثمانِيَةَ عَشَرَ مَضْرُوبٌ فى واحِدٍ ، ومَن له شيءٌ مِن سِتَّةٍ مضروبٌ فى ثَلاثَةٍ ، فسُدْسُ الأُمِّ لا يَتَغَيَّرُ ، وللعَمِّ مِن السِّتَّةِ أرْبَعَةٌ فى ثَلاثَةٍ ، اثنا عَشَرَ ، وله مِن الثَّمانِيَةَ عَشَرَ عَشَرَةٌ فى واحِدٍ ، فهذا اليقينُ فيأخُذُه ، ولأُمِّ الوَلَدِ خَمْسَةٌ فى سَهْمٍ ، وسَهْمٌ فى ثَلاثَةٍ ، فيأْخُذُها ، وتَقِفُ سَهْمَيْنِ بينَ الأخِ وأُمِّ الوَلَدِ حتى يَصْطَلِحَا عليهما . ويَحْتَمِلُ أن يُقْسَمَ بَيْنَهما .

امرأةٌ حامِلٌ وعَمٌّ ، وَلَدَتِ المرأةُ ابنًا وبنتًا ، فاسْتَهَلَّ أحدُهما و لم يُعْلَمْ ،

الإنصاف

ذلك ، وهو واضِحٌ .

الشرح الكبير

فالمَسْألَتان مِن أرْبَعَةٍ وعِشْرين ، إذا أعْطَيْتَ كُلَّ واحدٍ أقَلَّ نَصِيبِه بَقِيَتْ ثَلاثَةٌ مَوْقوفَةٌ ، فإن كان معهما بِنْتٌ ، فكلُّ واحدَةٍ مِن المسألتين مِن اثْنَيْن وسبْعِين ، والمَوْقوفُ اثنا عَشَرَ .

امرأةٌ وعَمٌّ وأُمٌّ حامِلٌ مِن الأب ، وَلَدَتِ المرأةُ ابنًا وبنتًا ، فاسْتَهَلَّ أحَدُهما ولم يُعْلَمْ ، فإن كان المُسْتَهِلُّ الأخَ ، فهى مِن سِتَّةٍ وثَلاثين ، [٥/٢٦٥و] فإن كانتِ الأخْتَ ، فهى مِن ثَلاثَةَ عَشَرَ[1] ، والمسألتان متبايِنَتان ، فاضْرِبْ إحْدَاهما فى الأُخْرَى تكنْ أربعَمائةٍ وثمانيةً وسِتِّين ، وكُلُّ مَن له شيءٌ مِن إحْدى[1] المسألتين مَضْروبٌ فى الأُخْرى ، فتَدْفَعُ إلى كُلِّ واحِدٍ أقَلَّ النَّصِيبَيْن ، يَبْقَى أرْبَعَةَ عَشَرَ ، منها تِسْعَةٌ بينَ المرأةِ والعَمِّ ، وخَمْسَةٌ بينَ الأُمِّ والعَمِّ . فإن كانتِ المرأةُ والأُمُّ حامِلَيْن ، فوَضَعَتا معًا ، فاسْتَهَلَّ أحَدُهما ، فكُلُّ واحدةٍ منهما تَرْجِعُ إلى سِتَّةٍ وثَلاثِينَ ، فيُعْطَى كُلَّ وارثٍ أقَلَّ النَّصِيبَيْن ، ويَبْقَى أحَدَ عَشَرَ سَهْمًا ، أربَعَةٌ مَوْقوفَةٌ بينَ الزوجَةِ والأُمِّ ، وسبْعَةٌ بينَ الأُمِّ والعَمِّ .

فصل : إذا وَلَدَتِ الحامِلُ تَوْأمَيْن ، فسُمِعَ الاسْتِهلالُ مِن أحَدِهما ثم سُمِعَ مَرَّةً أُخرى ، فلم يُدْرَ أهو مِن الأوَّلِ أو مِن الثّانِى ، فيَحْتَمِلُ أن يَثْبُتَ الميراثُ لمَن عُلِمَ اسْتِهْلالُه دونَ مَن شَكَكْنا فيه ؛ لأنَّ الأصْلَ عَدَمُ اسْتِهْلالِه . فعلى هذا الاحْتِمالِ ، إن عُلِمَ المُسْتَهِلُّ بعَيْنِه فهو الوارِثُ وَحْدَه ، وإن جُهِلَ

الإنصاف ....

(١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

كان كما لو اسْتَهَلَّ واحِدٌ منهما لا بِعَيْنِه . وقال الفَرَضِيُّونَ : تُعْمَلُ على الأحْوالِ ، فيُعْطَى كلُّ وارثٍ اليقِينَ ، ويُوقَفُ الباقى .

مِن مسائلِ ذلك : أُمٌّ حامِلٌ وأُخْتٌ لأبٍ وعَمٌّ ، وَلَدَتِ الأُمُّ بِنْتَيْن ، فاسْتَهلَّتْ إحداهما ثم سُمِعَ الاسْتِهلالُ مَرَّةً أخرى ، فلم يُدْرَ هل اسْتَهلَّتِ الأُخْرَى ، أو تكَرَّرَ مِن واحِدَةٍ ؟ فقلْ : إن كان منهما جميعًا فقد ماتتا عن أرْبَعَةٍ مِن سِتَّةٍ ، ولا يُعْلَمُ أوَّلُهما مَوْتًا ، فَحُكْمُهما حُكْمُ الغَرْقَى ، فمَن ذَهَب إلى أنَّه لا تَرِثُ إحداهما مِن الأُخْرَى قال : قد خَلَّفا أُمًّا وأُختًا وعمًّا ، فتَصِحُّ مِن ثَمانِيَةَ عَشَرَ . وإن كان الاسْتِهلالُ مِن واحِدَةٍ فقد ماتَتْ عن ثَلاثَةٍ مِن سِتَّةٍ ، فتَصِحُّ مِن اثْنَىْ عَشَرَ ، وبَيْنَهما مُوافَقَةٌ بالسُّدْسِ ، فتَصيرُ مِن سِتَّةٍ وثَلاثِين ؛ للأُمِّ اثنا عَشَرَ ، وللأُخْتِ كذَلك ، وللعَمِّ تِسْعَةٌ ، ونَقِفُ ثَلاثَةً ، تَدَّعِى الأُمُّ منها سَهْمَيْن والعَمُّ سَهْمًا وتَدَّعِيها الأُخْتُ كُلَّها ، فيكونُ سَهْمان بَيْنَها[1] وبينَ الأُمِّ ، وسَهْمٌ بَيْنَها وبينَ العَمِّ .

زَوْجٌ وجَدٌّ وأُمٌّ حامِلٌ ، ولَدَتِ ابنًا وبنتًا ، فاسْتَهَلَّ أحَدُهما ثم سُمِعَ الاسْتِهلالُ مَرَّةً أُخْرَى فلم يُدْرَ ممَّن هو ، فإن كان الاسْتِهلالُ تكَرَّرَ مِن البِنْتِ فهى الأَكْدَرِيَّةُ وماتَتْ عن أرْبَعَةٍ بينَ أُمِّها وجَدِّها ، فتَصِحُّ مِن أحَدٍ وثمانينَ ، وإن تكَرَّرَ مِن الأخِ لم يَرِثْ شيئًا ، والمَسْأَلَةُ مِن سِتَّةٍ ؛ للجَدِّ منها سَهْمٌ ، وإن كان منهما ، فللأُمِّ السُّدْسُ ، وللزَّوْجِ النِّصفُ ، وللجَدِّ السُّدْسُ ، ولهما السُّدْسُ على ثَلاثَةٍ ، فَتَصِحُّ مِن ثَمانِيَةَ عَشَرَ ، والثَّلاثَةُ التى

الإنصاف ....

(١) فى م : « بينهما » .

الشرح الكبير

لهما بينَ الجَدِّ والأُمِّ على ثلاثَةٍ ، فصارَ [٥/٢٦٥ظ] للأُمِّ أربَعَةٌ ، وللجَدِّ خَمْسَةٌ ، والثمانِيَةَ عَشَرَ توافِقُ أحَدًا وثمانِينَ بالأتْسَاعِ ، فتَصيرُ مِائَةً واثْنَيْنِ وسِتِّينَ ، للزَّوْجِ حقُّه مِن الأكْدَرِيَّةِ أربَعَةٌ وخَمْسونَ ، وللأُمِّ تُسْعَا المالِ مِن مَسألَةِ اسْتِهْلَالِهما معًا سِتَّةٌ وثلاثون ، وللجَدِّ السُّدْسُ مِن مسألَةِ اسْتِهْلالِ الأخِ وحْدَه سَبْعَةٌ وعِشْرون ، يَبْقَى خَمْسَةٌ وأرْبعون ، يَدَّعِي منها الزوجُ سبْعَةً وعِشْرِين والأُمُّ ثَمانِيَةَ عَشَرَ ، ويَدَّعى منها الجَدُّ سبْعَةً وثلاثين ، وتعولُ[1] الثَّمانِيَةُ الفاضِلَةُ للأُمِّ ، فيَحْتَمِلُ أن تُدْفَعَ إليها ؛ لأنَّ الزَّوْجَ والجَدَّ يُقِرَّان لها بها .

فصل : وربَّما كان الحملُ لا يَرِثُ إلَّا أن يكونَ ذكرًا ، مثلَ أن يكونَ مِن جَدِّ الميِّتِ ، أو عَمِّه ، أو أخيه . مثالُ ذلك ، بنْتُ عَمٍّ وعَمٌّ وامرأةُ أخٍ حاملٌ ، للبنتِ النِّصفُ ، والباقى موقوفٌ ، فى قولِهم جميعًا . أُمٌّ وعَمٌّ وامرأةُ جَدٍّ حاملٌ ، للأُمِّ الثُّلُث ، وللعَمِّ تُسْعانِ . أُمٌّ وبنْتٌ وامرأةُ أخٍ وامرأةُ عَمٍّ حاملانِ ، للأُمِّ السُّدْسُ ، وللبنتِ النِّصْفُ ، ويُوقَفُ ثُلُثٌ ، فإنْ وَلَدَتِ امرأةُ العَمِّ ابنًا لم يُعْطَ شيئًا ، لجوازِ أن تَلِدَ الأخرى ابنًا ، وإن ولدَتِ امرأةُ الأخِ أوَّلًا ابنًا أخذَ الموقوفَ .

فصل : وربَّما كان الحملُ لا يَرِثُ إلَّا أن يكونَ أُنْثَى ، مثالُه ، زَوْجٌ وأُختٌ لأبوَيْن وامرأةُ أبٍ حاملٌ ، يُوقَفُ سهْمٌ مِن سبعةٍ ، فإن ولدَتْ أُنْثَى أو إناثًا أخذَتْه ، وإن ولدَتْ ذكرًا أو ذكرَيْن أو ذكرًا وأُنْثَى اقْتَسَمَه الزوجُ

الإنصاف ....

(١) فى م : « تقول » .

الشرح الكبير

والأختُ . وكذلِك إن تركَتْ أُختًا لأبٍ ، لم يُدْفَعْ إليها شيءٌ ؛ لجوازِ أن تَلِدَ ذكرًا فيُسْقِطُهما . زوجٌ وأبوانِ وبنْتٌ وامرأةُ ابنٍ حاملٌ ، تَقِفُ سهمَيْنِ مِن خمسَةَ عَشَرَ ، فإن ولدَتْ أُنْثَى أو إناثًا ، أخذَتْهُما[1] ، وإلَّا رَجعا[2] على الورَثةِ ، فقَسَمْتَه بَيْنَهم على ثلاثَةَ عَشَرَ ، ورجَعَتِ المسألةُ إلى ذلك . وكذلِك إن كان معهم بنتُ ابنٍ جَدٌّ وأُمٌّ حاملٌ مِن الأبِ ، مِن ثمانيةَ عَشَرَ ، تأْخُذُ الأُمُّ ثلاثةً ، والجَدُّ خمسةً ، ويوقَفُ عَشَرةٌ ، فإن ولدَتْ ذكَرَيْنِ فالعشَرَةُ لهما ، وإن ولدَت أُنْثَيَيْن فلهما مِن العشَرةِ سبعةٌ ونصفٌ ، وللجَدِّ اثنان ونصفٌ . وإن ولدَتْ ذكرًا وأُنْثَى ، أخذ الجَدُّ مِن العَشَرةِ سهمًا ، وللذَّكرِ ستَّةٌ ، وللأُنْثَى ثلاثةٌ ، وإن ولدَتْ أُنْثَى ، أخَذَ الجَدُّ مِن العَشَرةِ ثلاثةً ، والأُنْثَى أربعةً ، وللأُمِّ ثلاثةٌ ، وإنَ ولدَتْ ذكرًا ، أخذَتِ الأُمُّ ثلاثةً ، وأخذ الجَدُّ سهمًا ، والأخُ ما بَقِيَ ، وإن لم تَلِدْ شيئًا ، أخذتِ الأُمُّ ثلاثةً ، والجَدُّ ما بَقِيَ . وإن كان مَعهم زَوْجٌ ، فهى مِن ستَّةٍ ، للزوجِ ثلاثةٌ ، وللأُمِّ سهمٌ ، وللجَدِّ سهمٌ ، ويُوقَفُ سهمٌ . وإن ولدَتْ ذكرَيْن ، فالسَّهمُ لهما ، وتصِحُّ مِن اثْنى عَشَرَ ، وكذا إن ولدَت ابْنَتَيْن . وإن وَلدَتْ ذكرًا ، فالسَّهمُ للأُمِّ ، وتصِحُّ مِن ستةٍ ، وإن ولدَتْ أُنْثَى ، فهى الأكْدَرِيَّةُ [٥/٢٦٦و] ، وإن وَلدَتْ ذكرًا وأُنْثَى ، فالسَّهمُ الباقى بَيْنَهما على ثلاثةٍ ، وتصِحُّ مِن ثمانيةَ عَشَرَ ، وإن لم تَلِدْ شيئًا ، أخذَتِ الأُمُّ السهمَ .

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو ماتَ كافِرٌ عن حَمْلٍ منه ، لم يَرِثْه الحَمْلُ ؛ للحُكْمِ

---

(١) فى الأصل : « أخذتها » .

(٢) فى م : « رجعت » .

الإنصاف

بإسْلامِه قبلَ وَضْعِه ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . ونَصَرَه فى « القَواعِدِ الفقْهِيَّةِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » . وقيل : يَرِثُ . اخْتارَه القاضى فى بعضِ كُتُبِه . قال فى « الفُروعِ » : وهو أظْهَرُ . قلتُ : وهو الصَّوابُ . وفى « المُنْتَخَبِ » للشِّيرازِىِّ ، يُحْكَمُ بإسْلامِه بعدَ وَضْعِه ويَرِثُه . ثم ذكَر عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، إذا ماتَ حُكِمَ بإسْلامِه ولم يَرِثْه . وحمَلَه على وِلادَتِه بعدَ قَسْمِ المِيراثِ . الثَّانيةُ ، إذا ماتَ كافِرٌ عن حَمْلٍ من كافِرٍ غيرِه ، فأسْلَمَتْ أُمُّه قبلَ وَضْعِه ، مثْلَ أنْ يُخَلِّفَ أُمَّه حامِلًا مِن غيرِ أبِيه ، فحكْمُه حُكْمُ المَسْأَلةِ الأُولَى . قالَه الأصحابُ . قال فى « الرِّعايَةِ » : ويَحْتَمِلُ أنْ يَرِثَ حيثُ ثَبَتَ النَّسَبُ .

تنبيه : رُوِىَ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فى ذلك نُصوصٌ نذْكُرُها ، ونذْكُرُ ما فسَّره الأصحابُ به ، فنقُولُ : روَى جَعْفَرٌ عنه ، فى نَصْرانِىٍّ ماتَ ، وامْرأتُه نَصْرانِيَّةٌ ، وكانتْ حُبْلَى ، فأَسْلَمَتْ بعدَ موْتِه ثم وَلَدَتْ ، هل يَرِثُ ؟ قال : لا . وقال : إنَّما ماتَ أبُوه وهو لا يَعْلَمُ ما هو ، وإنَّما يَرِثُ بالوِلادَةِ . وحكَم له بحُكْمِ الإسلامِ . وقال محمدُ بنُ يَحْيَى الكَحَّالُ : قلتُ لأبى عبدِ اللهِ : ماتَ نَصْرانِىٌّ وامْرأَتُه حامِلٌ ، فأَسْلَمَتْ بعدَ موْتِه . قال : ما فى بَطْنِها مُسْلِمٌ . قلتُ : أيَرِثُ أباه إذا كان كافِرًا وهو مُسْلِمٌ ؟ قال : لا يَرِثُه . فصَرَّح بالمَنْعِ مِن إرْثِه لأبِيه ؛ مُعَلِّلًا بأنَّ إرْثَه يَتأَخَّرُ إلى ما بعدَ الوِلادَةِ ، وإذا تأَخَّرَ توْرِيثُه إلى ما بعدَ الوِلادَةِ ، فقد سبَق الحُكْمُ بإسْلامِه زَمَنَ الوِلادَةِ ؛ إمَّا بإسْلامِ أُمِّه ، كما دلَّ عليه كلامُ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، هنا - أو بموتِ أبيه ، على ظاهِرِ المذهبِ . والحُكْمُ بالإسْلامِ لا

الإنصاف يَتوقَّفُ على العِلْمِ به ، بخِلافِ التَّوْريثِ ، وهذا يرْجِعُ إلى أنَّ التَّوْريثَ يتأَخَّرُ عن موْتِ المَوْرُوثِ ، إذا انْعقدَ سبَبُه فى حياةِ المَوْروثِ ، وأُصُولُ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، تشْهَدُ لذلك . ذكَرَه ابنُ رَجَبٍ فى « قَواعِدِه » ، وقال : وأمَّا القاضى والأكْثَرون فاضْطَرَبُوا فى تخْريجِ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، وللقاضى فى تخْريجِه ثلاثَةُ أوْجُهٍ ؛ الأوَّلُ ، أنَّ إسْلامَه قبلَ قَسْمِ المِيراثِ أوْجَبَ منْعَه مِنَ التَّوْريثِ . وهى طريقةُ القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وابنِ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » . قال ابنُ رَجَبٍ : وهى ظاهِرَةُ الفَسادِ . والوَجْهُ الثَّانى ، أنَّ هذه الصُّورَةَ مِن جُمْلَةِ صُوَرِ تَوْريثِ الطِّفْلِ المَحْكومِ بإسْلامِه بمَوْتِ أبيه ، ونصُّه هذا يدُلُّ على عدَمِ التَّوْريثِ ، فتكونُ رِوايَةً ثانِيَةً فى المَسْألَةِ . وهذه طريقةُ القاضى فى « الرِّوايتَيْن » . قال ابنُ رَجَبٍ : وهى ضعيفةٌ ؛ لأنَّ الإمامَ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، صرَّح بالتَّعْليلِ بغيرِ ذلك ، ولأنَّ تَوْريثَ الطِّفْلِ مِن أبيه الكافرِ ، وإنْ حُكِمَ بإسْلامِه بمَوْتِه ، غيرُ مُخْتَلَفٍ فيه ، حتى نقَلَ ابنُ المُنْذِرِ وغيرُه الإجْماعَ عليه ، فلا يصِحُّ حمْلُ كلامِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، على ما يُخالِفُ الإجْماعَ . والوَجْهُ الثَّالثُ ، أنَّ الحُكْمَ بإسْلامِ هذا الطِّفْلِ حصَلَ بشَيْئَيْن ؛ بمَوْتِ أبيه ، وإسْلامِ أُمِّه ، وهذا الثَّانى مانِعٌ قَوِىٌّ ؛ لأنَّه مُتَّفَقٌ عليه ، فلذلك منَعَ المِيراثَ ، بخِلافِ الوَلَدِ المُنْفَصِلِ إذا ماتَ أحدُ أبَوَيه ، فإنَّه يُحْكَمُ بإسْلامِه ، ولا يُمْنَعُ إرْثَه ؛ لأنَّ المانِعَ فيه ضعيفٌ للاخْتِلافِ فيه . وهذه طريقةُ القاضى فى « خِلافِه » . قال ابنُ رَجَبٍ : وهى ضعيفةٌ أيضًا ، ومُخالِفَةٌ لتَعْليلِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فإنَّه إنَّما علَّلَ بسَبْقِ المانِعِ لتَوْريثِه ، لا بقُوَّةِ المانِعِ وضَعْفِه ، وإنَّما ورَّثَ الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، مَن حُكِمَ بإسْلامِه

المقنع ....

الشرح الكبير ....

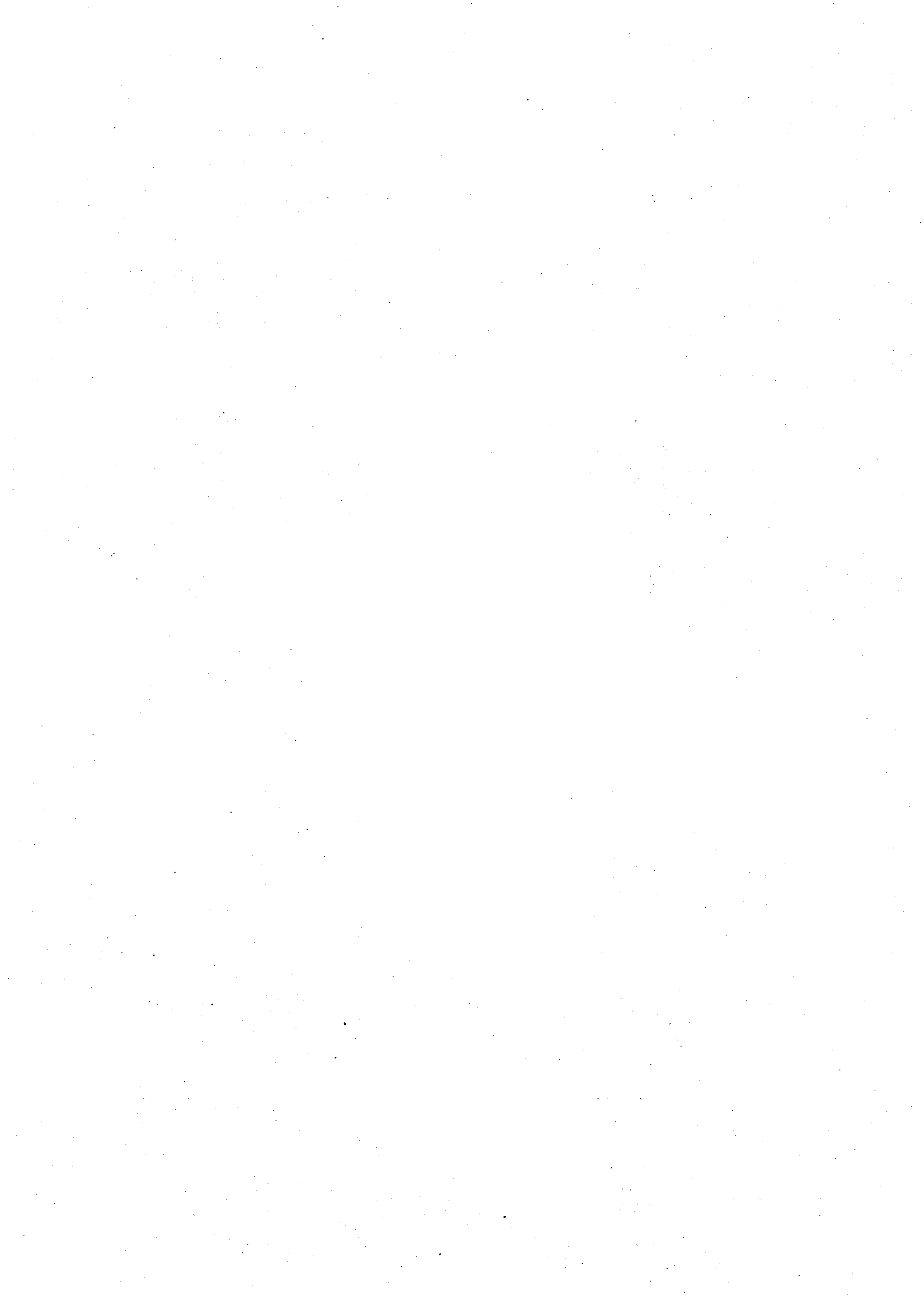
الإنصاف

بمَوْتِ أحَدِ أبَوَيْه ؛ لمُقارَنَةِ المانِعِ لا لضَعْفِه . انْتَهى ما ذكَرَه فى « القَواعِدِ » .

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو زوَّج أُمتَه بحُرٍّ فأحْبَلَها ، فقال السَّيِّدُ : إنْ كان حَمْلُكِ ذكَرًا ، فأنْتِ وهو رَقِيقان ، وإلَّا فأنْتما حُرَّان . فهى القائِلَةُ : إنْ أَلِدْ ذكَرًا لم أرِثْ ولم يَرِثْ ، وإلَّا وَرِثْنا . فيُعايَى بها . وتقدَّم مَسائلُ فى المُعاياةِ ، فيما إذا كانتْ حامِلًا . الثَّانيةُ ، لو خلَّفَ ورَثَةً ، وأَمَةً[1] مُزَوَّجَةً ، فقال فى « المُغْنِى » : يَنْبَغِى أَلَّا يَطَأَها حتى تُسْتَبْرَأَ . وذكَر غيرُه مِنَ الأصحابِ ، يَحْرُمُ الوَطْءُ حتى يَعْلَمَ ، أحامِلٌ هى أمْ لا ؟ وهو الصَّوابُ .

---

(١) فى الأصل ، ا : « أمًّا » .



المقنع

بَابُ مِيرَاثِ الْمَفْقُودِ

وَإِذَا انْقَطَعَ خَبَرُهُ لِغَيْبَةٍ ظَاهِرُهَا السَّلَامَةُ كَالتِّجَارَةِ وَنَحْوِهَا ، انْتُظِرَ بِهِ تَمَامُ تِسْعِينَ سَنَةً مِنْ يَوْمِ وُلِدَ . وَعَنْهُ ، يُنْتَظَرُ أَبَدًا .

الشرح الكبير

بابُ ميراثِ المفْقُودِ

وهو نَوْعان ؛ أحدُهما ، مَن (انْقَطَعَ خَبَرُه لغَيْبَةٍ ظاهِرُها السلامَةُ ، كالتاجرِ) والسائحِ ، وطالبِ العلمِ ، ولم يُعْلَمْ خَبَرُه ، ففيه روايتان ؛ إحْداهما (يُنْتَظَرُ به تَمامُ تِسْعين سَنَةً) مع سنةِ يوم فُقِدَ . وهذا قولُ عبدِ المَلكِ بنِ الماجِشُون ؛ لأنَّ الغالِبَ أنَّه لا يَعيشُ أكْثَرَ مِن هذا . والروايةُ الثانيةُ ، لا يُقْسَمُ مالُه ولا تَتَزَوَّجُ امرَأتُه حتى يُعْلَمَ موْتُه أو تَمْضِىَ عليه مدةٌ لا يعيشُ فى مثْلِها ، وذلك مرْدودٌ إلى اجتهادِ الحاكمِ . وهذا قولُ الشافعىِّ ، ومحمدِ بنِ الحسنِ . وهو المشهورُ عن مالكٍ ، وأبى حنيفةَ ، وأبى يوسفَ ؛ لأنَّ الأصْلَ حياتُه ، والتقْديرُ لا يُصارُ[1] إليه إلا بالتَّوقِيفِ[2] ، ولا تَوْقِيفَ[3] هـٰهُنا ، فوجَبَ التُّوقُّفُ عنه . وقال عبدُ اللهِ بنُ عبدِ[4] الحكمِ : يُنْتَظَرُ

الإنصاف

بابُ مِيراثِ المَفْقودِ

قوله : وإذا انْقَطَع خَبَرُه لغَيْبَةٍ ظاهِرُها السَّلامَةُ ؛ كالتِّجارَةِ ونحوِها ، انْتُظِرَ به تمامُ

---

(١) فى م : « يضاف » .

(٢) فى م : « بالتوفيق » .

(٣) فى م : « توفيق » .

(٤) سقط من النسختين . وهو عبد الله بن عبد الحكم بن أعين أبو محمد المالكى ، الإمام الفقيه مفتى الديار المصرية ، صاحب مالك ، توفى سنة أربع عشرة ومائتين . سير أعلام النبلاء ١٠/ ٢٢٠ - ٢٢٣ .

الشرح الكبير

به تمامُ سبْعِينَ سَنَةً مع سنةِ يوم فُقِدَ . ولَعَلَّه يَحْتَجُّ بقولِ النبيِّ ﷺ : « أعْمَارُ أُمَّتِى ما بَيْنَ السِّتِّينَ والسَّبْعينَ »[1] . أو كما قال . ولأنَّ الغالِبَ أنَّه[2] لا يعيشُ أكْثَرَ مِن هذا ، فأشْبَهَ التِّسْعين . وقال الحسنُ بنُ زيادٍ : يُنْتَظَرُ به تمامُ مائَةٍ وعِشْرين سنَةً . وهو قولُ ابن عَقِيلٍ . فلو فُقِدَ وهو ابنُ سِتِّينَ سَنَةً وله مالٌ ، لم يُقْسَمْ حتى تَمْضِىَ عليه سِتُّونَ سَنَةً أُخرى ، فيُقْسَمُ مالُه حينئذٍ بينَ وَرَثَتِه إن كانوا أحياءً ، وإن مات بعضُ وَرَثَتِه قبلَ مُضِىِّ مائةٍ وعِشْرين وخَلَّفَ وَرَثَةً ، لم يكنْ له شىءٌ مِن مالِ المفْقودِ ، وكان مالُه للأحْياءِ مِن وَرَثَتِه ، ويُوقَفُ للمَفْقُودِ حِصَّةٌ مِن مالِ مَوْروثِه الذى مات فى مُدَّةِ الانْتِظارِ ، فإن مَضَتِ المُدَّةُ و لم يُعْلَمْ خَبَرُ المَفْقودِ رُدَّ المَوْقوفُ إلى وَرَثَةِ مَوْروثِ المَفْقودِ ، و لم يَكُنْ لوَرَثَةِ المَفْقودِ . قال اللُّؤْلُؤِىُّ : وهذا

الإنصاف

تِسْعِين سَنَةً مِن يَوْمِ وُلِدَ . هذا المذهبُ ، نصَّ عليه . وصحَّحه فى « المُذْهَبِ » وغيره . قال ابنُ مُنَجَّى فى « شَرْحِه » : هذا المذهبُ . قال فى « الهِدايَةِ » وغيره : هذا أشْهَرُ الرِّوايتَيْن . وجزَم به فى « الخُلاصَةِ » ، و « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وعنه ، يُنْتَظَرُ أبدًا . فعليها ، يجْتَهِدُ الحاكِمُ فيه ، كغَيْبَةِ ابنِ تِسْعِين . ذكَره فى « التَّرْغِيبِ » . قال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، فى بابِ العِدَدِ : وإنْ كان ظاهِرُها السَّلامَةَ [٢/٢٨٤و] ، و لم يثْبُتْ

---

(١) أخرجه الترمذى ، : باب ما جاء فى فناء أعمار هذه الأمة ... ، من أبواب الزهد ، وفى : باب فى دعاء النبى ﷺ ، من أبواب الدعوات . عارضة الأحوذى ٩ / ٢٠٣ ، ١٣ / ٦٥ . وابن ماجه ، فى : باب الأمل والأجل ، من كتاب الزهد . سنن ابن ماجه ٢ / ١٤١٥ .

(٢) فى م : « أن » .

الشرح الكبير

قولُ أبى يوسفَ . وحَكَى الخَبْرِىُّ عن اللُّؤْلُؤِىِّ ، أنَّه قال : (1)إنَّ الموقوفَ للمَفْقُودِ ، وإن لم يُعْلَمْ خَبَرُه يكونُ لورثتِه . قال(1) : وهو الصَّحيحُ عِنْدى . والذى ذَكَرْناه هو الذى حكاه ابنُ اللَّبَّانِ عن اللُّؤْلُؤِىِّ ، فقال : لو ماتَتِ امرأةُ المَفْقودِ قبلَ تَمامِ مائةٍ وعِشْرِين سنةً بيومٍ ، أو بعدَ فَقْدِه بيَومٍ ، أو تَمَّتْ مائةٌ وعِشْرون سَنَةً ، لم تُوَرَّثْ منه شيئًا و لم يُوَرَّثْ منها ؛ لأنَّا لا نَعْلَمُ أيُّهما ماتَ أوَّلًا . وهذا قياسُ قولِ مَن قالَ فى الغَرْقَى : إنَّه لا يَرِثُ أحَدُهم مِن صاحِبِه ، ويَرِثُ كُلُّ واحِدٍ مِن الأحياءِ مِن وَرَثَتِه . قال القاضِى : هذا قِياسُ قولِ أحمدَ . واتَّفَقَ الفُقهاءُ على أنَّه لا يَرِثُ المَفْقُودَ إلا الأحياءُ مِن ورَثَتِه يومَ قَسْمِ مالِه ، لا مَن ماتَ قبلَ ذلك ولو بِيومٍ .

واخْتَلَفوا فى مَن ماتَ وفى وَرَثَتِه مَفْقودٌ ، [٥/٢٦٦ظ] فمذْهَبُ أحمدَ

الإنصاف

موْتُه ، بَقِيَتْ زوْجَتُه ما رأى الحاكِمُ ، ثم تَعْتَدُّ للوَفاةِ . وأطْلَقهما فى « الشَّرْحِ » ، و « النَّظْمِ » . وعنه ، يُنْتَظَرُ أبدًا حتى تتيَقَّنَ موْتَه ؛ لأنَّ الأَصْلَ حَياتُه . قدَّمه فى بابِ العِدَدِ فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « مَسْبُوكِ الذَّهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وقالا : هذا المذهبُ . ونَصَراه . وعنه ، تَنْتَظِرُ زمَنًا لا يعِيشُ مِثْلَه غالِبًا . اخْتارَه أبو بَكْرٍ وغيرُه . وقال ابنُ عَقِيلٍ : تَنْتَظِرُ مِائَةً وعِشْرِين سنَةً مِن يومِ وُلِدَ . وقال ابنُ رَزِينٍ : يَحْتَمِلُ عندِى أنْ يُنْتَظَرَ به أرْبعُ سِنِين ؛ لقَضاءِ عُمَرَ بنِ الخَطَّابِ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، بذلك . قال فى « الفُروعِ » : وإنَّما قَضاؤُه فى مَن هو فى مَهْلَكَةٍ . قال فى

(1 - 1) زيادة من المغنى ٩/١٨٨ .

المقنع

وَإِنْ كَانَ ظَاهِرُهَا الْهَلَاكَ ؛ كَالَّذِى يُفْقَدُ مِنْ بَيْنِ أَهْلِهِ ، أَوْ فِى مَفَازَةٍ مُهْلِكَةٍ ، كَالْحِجَازِ ، أَوْ بَيْنَ الصَّفَّيْنِ حَالَ الْحَرْبِ ، أَوْ فِى لُجَّةِ الْبَحْرِ إِذَا غَرِقَتْ سَفِينَتُهُ ، انْتُظِرَ بِهِ تَمَامُ أَرْبَعِ سِنِينَ ، ثُمَّ يُقْسَمُ مَالُهُ . وَعَنْهُ ، التَّوَقُّفُ .

الشرح الكبير

وأكْثَرِ الفُقَهاءِ ، أنَّه يُعْطَى كُلُّ وارِثٍ مِن وَرَثَتِه اليَقِينَ ، ويُوقَفُ الباقى حتى يَتَبَيَّنَ أمْرُه أو تَمْضِىَ مُدَّةُ الانْتِظارِ ، فتَعْمَلُ المسألةَ على أنَّه حَىٌّ ، ثم على أنَّه مَيِّتٌ ، وتَضْرِبُ إحْداهما فى الأُخْرى إن تَبايَنَتا ، أو فى وَفْقِها إنِ اتَّفَقَتا ، وتَجْتَزِئُ بإحْداهُما إن تَماثَلَتا ، وبأكْثَرِهما إن تَناسَبَتا ، وتُعْطِى كُلَّ واحِدٍ أقَلَّ النَّصِيبَيْن ، ومَن لا يَرِثُ إلَّا مِن إحْدَاهما لا تُعْطِيه شَيْئًا ، وتُوقِفُ الباقىَ .

النوعُ الثانى ، أن يكونَ الغالِبُ مِن حالِه الهلاكَ (كالذى يُفْقَدُ مِن بَينِ أهْلِه) كمَن يَخرُجُ إلى الصلاةِ ، أو فى حاجةٍ قريبةٍ فلا يعودُ (أو فى مفازةٍ مُهلِكةٍ ، كالحجازِ ، أو بَيْنَ الصَّفَّيْن حالَ الحربِ ، أو فى البحرِ إذا غرِقَتْ سَفِينَتُه) ولا يُعْلَمُ له خَبَرٌ ، فهذا (يُنْتَظَرُ به أرْبَعَ سِنِين) لأنَّها أكْثَرُ مُدَّةِ

الإنصاف

« الفائقِ » : قلتُ : فلو فُقِدَ وله تِسْعُون سنَةً ، فهل تَنْتَظِرُ عِدَّةَ الوَفاةِ ، أو يُرْجَعُ إلى اجْتِهادِ الحاكمِ ، أو يُرْتَقَبُ أرْبَعَ سِنِين ؟ يحْتَمِلُ أوْجُهًا . أفْتَى الشَّيْخُ شَمْسُ الدِّينِ بالأَوَّلِ ، يعْنِى به الشَّارِحَ ، والمُخْتارُ الأخِيرُ . انتهى . قلتُ : قد تقدَّم أنَّ صاحِبَ « التَّرْغيبِ » قال : يجْتَهِدُ الحاكِمُ . ووافَقَه على ذلك فى « الفُروعِ » ، وهو أوْلَى .

قوله : وإن كان ظاهِرُها الهَلاكَ - كما مثَّل المُصَنِّفُ - انْتُظِرَ به تَمامُ أرْبعِ

الشرح الكبير

الحملِ ، فإن[1] لم يَظْهَرْ له خَبَرٌ ، قُسِمَ مالُه ، واعْتَدَّتِ امرأتُه عِدَّةَ الوَفاةِ وحَلَّتْ للأزْواجِ . نَصَّ عليه أحمدُ . وهذا اخْتيارُ أبى بكرٍ . وذَكَرَ القاضى أنَّه لا يُقْسَمُ مالُه حتى تَمْضِىَ عِدَّةُ الوَفاةِ بعدَ الأرْبَعِ سنين ؛ لأنَّه الوَقْتُ الذى يُباحُ لامرأتِه التزويجُ فيه . والأوَّلُ أصَحُّ ؛ لأنَّ العِدَّةَ إنَّما تكونُ بعدَ الوَفاةِ ، فإذا حُكِمَ بوفاتِه فلا وَجْهَ للوُقوفِ عَن قَسْمِ مالِه . وقد رُوِىَ عن أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، التَّوَقُّفُ عن أمرِه ، وقال : قد هِبْتُ الجوابَ فيها وكأنِّى أُحِبُّ السَّلامَةَ . والمَذْهَبُ الأوَّلُ . ولم يُفَرِّقْ سائِرُ أهْلِ العِلْمِ بينَ هذه الصُّورَةِ وبينَ سائِرِ صُورِ الفِقْدانِ فيما عَلِمنا ، إلَّا أنَّ مالِكًا والشافعىَّ فى القَديمِ ، وافقا فى الزوجةِ أنَّها تَتَزَوَّجُ خاصَّةً . والأظْهَرُ مِن مذْهَبِه مِثْلُ قولِ الباقينَ . فأمَّا مالُه فاتَّفَقُوا على أنَّه لا يُقْسَمُ حتى تَمْضِىَ مُدَّةٌ لا يَعِيشُ فى مثلِها ، وقد ذَكَرْنا الاخْتِلافَ فى ذلك فى النوعِ الأوَّلِ ؛

الإنصاف

سِنين ، ثم يُقْسَمُ مالُه . هذا المذهبُ . قال المُصَنِّفُ ، وصاحِبُ « الفائقِ » ، والشَّارِحُ : هذا المذهبُ . نصَّ عليه . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، فقال : انْتُظِرَ به تمامُ أرْبَعِ سِنين منذُ تَلِفَ . وتابعَ صاحِبَ « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » فى ذلك . والأوْلَى ، منذُ فُقِدَ . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وعنه ، يُنْتَظَرُ به أرْبَعُ سِنين ، وزِيادَةُ أرْبَعةِ أشْهُرٍ وعَشْرٍ . قال القاضى : لا يُقْسَمُ مالُه حتى تَمْضِىَ عِدَّةُ الوَفاةِ بعدَ الأرْبَعِ سِنين .

---

(١) فى م : « فإنه » .

المقنع فَإِن مَاتَ مَوْرُوثُهُ فِى مُدَّةِ التَّرَبُّصِ دُفِعَ إِلَى كُلِّ وَارِثٍ الْيَقِينُ وَوُقِفَ

الشرح الكبير لأنَّه مَفْقُودٌ لا يتحقَّقُ مَوْتُه ، أشْبَهَ التَّاجِرَ والسَّائِحَ . ولَنا ، اتِّفاقُ الصَّحابَةِ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، على تَزْوِيجِ امرأتِه على ما نَذْكُرُه فى العِدَدِ ، إن شاءَ اللهُ تعالى ، وإذا ثَبَت ذلك فى النِّكاحِ مع الاحْتِياطِ للأبْضاعِ ، ففى المالِ أوْلَى . ولأنَّ الظّاهِرَ هَلاكُه ، فأشْبَهَ ما لو مَضَتْ مُدَّةٌ لا يَعيشُ فى مِثْلِها .

٢٨٤٠ – مسألة : وإن مات للمفقودِ مَن يَرِثُه قبلَ الحُكْمِ بِوَفاتِه ،

الإنصاف وعنه ، التَّوَقُّفُ فى أمْرِه . وقال : كنتُ أقولُ ذلك ، وقد هِبْتُ الجوابَ فيها لاخْتِلافِ النَّاسِ ، وكأنِّى أُحِبُّ السَّلامَةَ . قال فى « المُسْتَوْعِبِ » : قال أصحابُنا : وهذا توَقُّفٌ يَحْتَمِلُ الرُّجوعَ عمَّا قاله أوَّلًا ، وتكونُ المَرْأةُ على الزَّوْجِيَّةِ حتى يثْبُتَ موْتُه ، أو يَمْضِىَ زَمانٌ لا يعِيشُ فيه مِثْلُه ، ويَحْتَمِلُ التَّوَرُّعَ ، ويكونُ ما قالَه أوَّلًا بحالِه فى الحُكْمِ . وعنه ، حُكْمُه فى الانْتِظارِ حُكْمُ التى ظاهِرُها السَّلامَةُ . وقال فى « الواضِحِ » : يُنتظَرُ زمَنًا لا يجوزُ مِثلُه . قال : وحدَّها فى بعضِ رِواياتِه بِتِسْعِين سنَةً . وقيل : بسَبْعِين .

فائدة : نقَل المَيْمُونِىُّ فى عَبْدٍ مَفقُودٍ : الظَّاهِرُ أنَّه كالحُرِّ . قلتُ : وهو ظاهِرُ كلامِ أكثرِ الأصحابِ . ونقَل مُهَنَّا وأبو طالِبٍ فى الأمَةِ ، أنَّها على النِّصْفِ مِنَ الحُرَّةِ .

قوله : فإنْ ماتَ مَوْرُوثُه فى مُدَّةِ التَّرَبُّصِ ، دُفِعَ إلى كُلِّ وارِثٍ اليَقِينُ ، ووُقِف الباقِى . وطريقُ العَمَلِ فى ذلك أنْ تَعْمَلَ المَسْأَلَةَ على أنَّه حىٌّ ، ثم على أنَّه مَيِّتٌ ، ثم تَضْرِبَ إحْداهما أو وَفْقَها فى الأُخْرَى ، واجْتَزِئْ بإحْداهما إنْ تَماثَلَتا ، أو

المقنع

الْبَاقِى ، فَإِنْ قَدِمَ أَخَذَ نَصِيبَهُ ، وَإِنْ لَمْ يَأْتِ فَحُكْمُهُ حُكْمُ مَالِهِ .

الشرح الكبير

وُقِفَ للمفقودِ نَصيبُه مِن مِيراثِه ، و (دُفِعَ إلى كُلِّ وارثٍ اليَقِينُ[1]) ، فإن بانَ[2] حيًّا أخَذَ ميراثَه ، ورُدَّ الفَضْلُ إلى أهلِه ، وإن عُلِمَ أنَّه مات بعدَ موتِ مَوْروثِه ، دُفِعَ نصيبُه مع مالِه إلى ورَثَتِه ، وإن عُلِمَ أنَّه كان ميِّتًا حينَ موتِ [٥/٢٦٧و] مَوْروثِه ، رُدَّ الموقوفُ إلى ورَثةِ الأوَّلِ ، وإن مضَتِ المدةُ

الإنصاف

بأكْثَرِهما إن تَناسَبَتا ، وتَدْفَعَ إلى كلِّ وارِثٍ اليَقِينَ ، ومَن سقَطَ فى إحْداهما لم يأْخُذْ شيئًا . وهذا المذهبُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى «الوَجيزِ» وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » ، و « النَّظْمِ » . وقيل : تَعْمَلُ المَسْألَةَ على تقْديرِ حَياتِه فقط ، ولا تَقِفُ شيئًا سِوَى نَصِيبِه إنْ كانَ يرِثُ . قال فى « المُحَرَّرِ » : وهو أصحُّ عندِى . وصحَّحه فى « الحاوِى الصَّغيرِ » ، و « الفُروعِ » . فعلى هذا القولِ يُؤْخَذُ ضَمينٌ مِمَّن معه احْتِمالُ زِيادةٍ على الصَّحيحِ . قدَّمه فى « الفائقِ » ، و « الرِّعايتَيْن » . وجزَم به ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، وصحَّحه فى « النَّظْمِ » . وقيل : لا يُؤْخَذُ منه ضَمِينٌ . وأطْلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » .

قوله : فإن قَدِمَ ، أخَذ نَصِيبَه . بلا نِزاعٍ .

وقوله : وإنْ لم يَأْتِ ، فحُكْمُه حُكْمُ مالِه . هذا الصَّحيحُ . صحَّحه فى

---

(١) بعده فى الأصل : « وقسم الباق » .

(٢) فى م : « كان » .

الشرح الكبير

ولم يُعْلَمْ خَبَرُه ، رُدَّ أيضًا إلى ورَثةِ الأوَّلِ ؛ لأنَّه مشكوكٌ فى حياتِه حينَ موتِ مَوْروثِه ، فلا نُوَرِّثُه مع الشَّكِّ ، كالْجَنينِ الذى سقطَ ميِّتًا . هذا الذى ذكَرَه شيخُنا فى « المُغْنِى »[1] . وذكَرَ فى هذا الكتابِ المشروحِ ، وفى « الكافى »[2] ، أنَّه يُقْسَمُ على ورَثةِ المفقودِ ؛ لأنَّه محكومٌ بحَياتِه .

الإنصاف

« المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » . قال فى « الفائقِ » : هو قولُ غيرِ صاحبِ « المُغْنِى » فيه . وقطَع به فى « الكافِى » ، و « الوَجيزِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » أيضًا ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وقيل : يُرَدُّ إلى وَرَثَةِ المَيِّتِ الذى ماتَ فى مُدَّةِ التَّرَبُّصِ . قطَع به فى « المُغْنِى » . وقدَّمه فى « الرِّعايَتَيْن » . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ، وحَكاهما فى « الشَّرْحِ » رِوايتَيْن . قال فى « الفُروعِ » : والمَعْروفُ وَجْهان . قلتُ : لم نَرَ مَن حَكاهما رِوايتَيْن غيرَه . فعلى الأوَّلِ ، يُقْضَى منه دَيْنُ المَفْقودِ ، بلا نِزاعٍ ، ويُنْفَقُ على زَوْجَتِه أيضًا وعَبْدِه وبَهِيمَتِه . وصحَّحه فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه . قال فى « الفائقِ » : يُقْضَى منه تلك الحالَةَ دَيْنُه ، ويُنْفَقُ على زَوْجَتِه وغيرِ ذلك . انتهى . وعلى الثَّانى ، لا يُقْضَى منه دَيْنُه ، ولا يُنْفَقُ منه على زَوْجَتِه ولا عَبْدِه ولا بَهِيمَتِه . جزَم به صاحِبُ « المُحَرَّرِ » ، و « التَّهْذيبِ » ، و « الفُصولِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُغْنِى » ، وغيرُهم . وقال فى « القاعِدَةِ التَّاسِعَةِ والخَمْسِين بعدَ المِائَةِ » : يُقْسَمُ مالُه بعدَ انْتِظارِه . وهل تَثْبُتُ له أحْكامُ المَعْدومِ مِن حينِ فَقْدِه ، أو لا تَثْبُتُ إلَّا مِن حينِ إباحَةِ أزْواجِه وقِسْمَةِ مالِه ؟ على وَجْهَيْن ، يَنْبَنِى عليهما ، لو ماتَ له فى مُدَّةِ انْتِظارِه

---

(1) ١٨٩/٩ .
(2) ٥٦٦/٢ .

المقنع

وَلِبَاقِي الْوَرَثَةِ أَنْ يَصْطَلِحُوا عَلَى مَا زَادَ عَنْ نَصِيبِهِ فَيَقْسِمُوهُ .

الشرح الكبير

فعلى هذا ، يكونُ فى المسألَةِ روايتان . وإن عَلِمْنا أنَّ المفقودَ مات و لم نَدْرِ متى مات ، رُدَّ الموقوفُ له إلى ورَثةِ الأوَّلِ ؛ لأنَّه مشكوكٌ فى حياتِه ، فلا نُورِّثُه مع الشَّكِّ . واتَّفقَ الفقهاءُ على أنَّه لا يَرِثُ المفقودَ إلا الأحياءُ مِن ورَثَتِه ، وقد مَضَى ذِكْرُه .

٢٨٤١ – مسألة : (ولباقى الورثةِ أن يَصْطَلِحُوا على ما زاد عن نصيبه فيَقْسِمُوه) اخْتارَه ابنُ اللَّبَّانِ ؛ لأنَّه لا يَخْرُجُ عنهم . وأنْكَرَ ذلك الوَنِّيُّ ، وقال : لا فائِدَةَ فى أن يَنْقُصَ بَعْضُ الوَرَثَةِ عَمَّا يَسْتَحِقُّه فى مَسْأَلَةِ الحياةِ وهى مُتَيَقَّنَةٌ ، ثمَّ يُقالُ له : لك أنْ تُصالِحَ على بَعْضِه . بل إن جاز ذلك ، فالأوْلَى أن تُقْسَمَ المسألةُ على تَقْدِيرِ الحياةِ ، ويَقِفَ نَصيبُ المَفْقودِ لا غيرُ . قالَ شيْخُنا[1] : والأوَّلُ أصَحُّ إن شاءَ اللهُ تعالى ؛ فإنَّ الزَّائِدَ عن نَصِيبِ

الإنصاف

مَن يرِثُه ، فهل يُحْكَمُ بتَوْريثِه منه أمْ لا ؟ ونصَّ الإمامُ أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ ، أنَّه يُزَكَّى مالُه بعدَ مُدَّةِ انْتِظارِه ؛ مُعَلِّلًا بأنَّه ماتَ وعليه زَكاةٌ . وهذا يدُلُّ على أنَّه لا يُحْكَمُ له بأحْكامِ المَوْتَى إلَّا بعدَ المُدَّةِ ، وهو الأظْهَرُ . انتهى .

قوله : ولباقِي الوَرَثَةِ أنْ يَصْطَلِحُوا على ما زادَ عن نَصِيبِه فيَقْتَسِمُوه . يجوزُ للوَرَثَةِ أنْ يَصْطَلِحُوا على ما زادَ عن نَصِيبِ المَفْقودِ ، ولهم أنْ يَصْطَلِحُوا على كلِّ المَوْقوفِ أيضًا ، إنْ حجَبَ أحدًا و لم يَرِثْ ، أو كان أخًا لأبٍ عَصَّبَ أُخْتَه مع زَوْجٍ وأُخْتٍ لأبَوَيْن . وهذا كلُّه مُفَرَّعٌ على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . أمَّا على ما

(١) فى : المغنى ٩/١٨٩ .

الشرح الكبير

المَفْقودِ مِن المَوْقوفِ مَشْكوكٌ فى مُسْتَحِقِّه ، ويَقِينُ الحَياةِ مُتعارِضٌ بظُهورِ الموتِ ، فيَنْبَغِى أن يُورَّثَ[1] ، كالزّائِدِ عن اليَقينِ فى مَسائِلِ الحَملِ والاسْتِهْلالِ . فعلى هذا ، يجوزُ للوَرَثَةِ الموجودين الصُّلْحُ عليه ؛ لأنَّه حَقُّهُم لا يَخْرُجُ عنهم ، وإباحَةُ الصُّلْحِ عليه لا تَمْنَعُ وُجوبَ وَقْفِه ، كما تَقَدَّمَ فى نَظائِرِه ، ووُجوبُ وَقْفِه لا يَمْنَعُ الصُّلْحَ عليه لذلك[2] ، ولأنَّ تَجْويزَ أخْذِ الإنْسانِ حَقَّ غَيْرِه بِرِضاه وَصُلْحِه لا يَلْزَمُ منه جَوازُ أخْذِه بغيرِ إذْنِه . وظاهِرُ قَوْلِ الوَنِّىِّ هذا أنَّه يَقْسِمُ المسأَلَةَ علَى أنَّه حَىٌّ ويَقِفُ نَصيبَ المفقودِ لا غيرُ . وقال بعضُ أصْحابِ الشافعىِّ : يُقْسَمُ المالُ على الموجودين ؛ لأنَّهم مُتَحَقَّقون ، والمفقودُ مَشْكوكٌ فيه ، فلا يُوَرَّثُ مع الشَّكِّ . وقال محمدُ ابنُ الحسنِ : القولُ قَولُ مَن المالُ فى يَدِه ، فلو مات رجلٌ وخَلَّفَ ابْنَتَيْه ، وابنَ ابنٍ أبوه مَفْقودٌ ، والمالُ فى أيْدِى البِنْتَيْن ، فاخْتَصَمُوا إلى القاضِى ، فإنَّه لا يَنْبَغِى للقاضِى أن يُحَوِّلَ المالَ عن مَوْضِعِه ولا يَقِفَ منه شَيْئًا ، سواءٌ اعْتَرَفَ البنتانِ بفَقْدِه أو ادَّعيا موتَه ، وإن كان المالُ فى يَدِ ابنِ[3] المَفقودِ لم نُعْطِ الابنتين إلَّا النِّصْفَ ، أقلَّ ما يكونُ لهما ، فإن [٢٦٧/٥ظ] كان المالُ فى يَدِ أجْنَبِىٍّ فأقَرَّ بأنَّ الابنَ مفقودٌ ، وُقِفَ له النِّصْفُ على يَدَيْهِ ، وإن قال : قد مات المَفْقودُ . لَزِمَه دَفْعُ الثُّلُثَيْنِ إلى البِنْتَيْن ، ويُوقَفُ الثُّلُثُ ، إلَّا أن

الإنصاف

اخْتارَه صاحِبُ « المُحَرَّرِ » ، وهو أنَّا نَعْمَلُ المَسْأَلَةَ على تَقْديرِ حَياتِه فقط ، فلا

---

(١) فى النسختين : « يوقف » وانظر المغنى ١٨٩/٩ .

(٢) فى م : « كذلك » .

(٣) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

يُقِرَّ ابنُ الابنِ بموتِ أبيه ، فيُدْفَعُ إليه الباقى . والجُمْهورُ على القولِ الأوَّلِ .

مسائلُ ذلك : زَوْجٌ وأُمٌّ وأُختٌ وجَدٌّ وأَخٌ مَفقودٌ ، مسألةُ الموتِ مِن سَبْعَةٍ وعِشرين ؛ لأنها الأكْدَرِيَّةُ ، ومَسْألَةُ الحَياةِ مِن ثمانِيَةَ عشَرَ ، وهما يَتَّفِقان بالأتساعِ ، فتَضْرِبُ تُسْعَ إحداهما فى الأُخْرى تكُنْ أرْبَعَةً وخَمْسِين ، للزَّوْجِ النِّصفُ مِن مسألةِ الحَياةِ والثُّلُثُ مِن مسألةِ الموتِ ، فيُعْطَى الثُّلُثَ ، وللأُمِّ التُّسْعَانِ مِن مَسْألةِ الموتِ والسُّدْسُ مِن مسألةِ الحياةِ ، فتُعْطَى السُّدْسَ ، وللجَدِّ سِتَّةَ عَشَرَ سهْمًا مِن مسألةِ الموتِ وتِسْعَةٌ مِن مسألةِ الحياةِ ، فيأْخُذُ التِّسْعَةَ ، وللأُختِ ثَمانِيَةٌ مِن مسألةِ الموتِ وثلاثةٌ مِن مسألةِ الحياةِ ، (١) فتأْخُذُ ثلاثَةً (١) ، ويَبْقَى خَمْسةَ عَشَرَ مَوْقوفَةً ، (١) إن بانَ الأخُ حيًّا أخَذَ سِتَّةً وأخذَ الزَّوْجُ تِسْعَةً ، وإن بانَ ميِّتًا أو مَضَتِ المُدَّةُ قَبْلَ قُدومِه (١) أخذَتِ الأُمُّ ثَلاثَةً والأُختُ خَمْسَةً والجَدُّ سَبْعَةً . هذا على الرِّوايةِ التى تَقولُ : إنَّ المَوْقوفَ للمَفقودِ يُرَدُّ إلى وَرَثَةِ الأوَّلِ . واختار الخَبْرِىُّ أنَّ المُدَّةَ إذا مَضَتْ و لم يَتَبَيَّنْ أمْرُه ، أنَّه يُقْسَمُ نَصِيبُه مِن المَوْقوفِ على وَرَثَتِه وهو سِتَّةٌ ، يَبْقَى تِسْعَةٌ . وهى الروايةُ الثانيةُ ؛ لأنه كانَ محكومًا بحياتِه ، لأنَّها اليَقينُ ، وإنَّما حَكَمْنا بموتِه بمُضِىِّ المُدَّةِ . ووجه الأُولَى ، أنَّه مالٌ مَوْقُوفٌ لِمَن يُنْتَظَرُ مِمَّن لا نَعْلَمُ حالَه ، فإذا لم تَتَبَيَّنْ حياتُه ، لم

الإنصاف

[٢/٢٨٤ ظ] يَتأَتَّى هذا . وقد تقدَّم أنَّه يُؤْخَذُ ضَمِينٌ ممَّن معه احْتِمالُ زِيادَةٍ ، على الصَّحيحِ . فليُعاوَدْ .

(١ - ١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

يكنْ لورثتِه ، كالموقوفِ للحَمْلِ . وللورثةِ أن يصْطَلِحُوا على التِّسعةِ قبلَ مُضِيِّ المُدَّةِ .

زوجٌ وأبوان وابْنَتان مَفْقودَتان ، مسألةُ حياتِهما مِن خمسةَ عَشَرَ ، وفى حياة إحْداهما مِن ثلاثةَ عَشَرَ ، وفى مَوْتِهما مِن سِتَّةٍ ، فتَضْرِبُ ثُلُثَ السِّتَّةِ ، وهى اثنان ، فى خمسةَ عشرَ ثم فى ثلاثةَ عشرَ ، تكُنْ ثلاثَمائةٍ وتِسْعين ، ثم تُعْطِى الزَّوْجَ والأبَوَيْن حُقوقَهم مِن مسألةِ الحياةِ مضروبًا فى اثْنَيْن ثم فى ثلاثةَ عشرَ ، وتَقِفُ الباقِىَ . وإن كان فى المسألةِ ثلاثةٌ مَفْقُودون عَمِلْتَ[1] لهم أربعَ مَسائلَ . فإن كانوا أربعةً عَمِلْتَ لهم خَمْسَ مسائلَ . وعلى هذا ، فإن كان المفقودُ يَحْجُبُ ولا يَرِثُ ، كزوجٍ وأُخْتٍ لأبَوَيْن وأختٍ لأبٍ وأخٍ لها مَفْقُودٍ ، وَقَفْتَ السُّبْعَ بينَهما وبينَ الزوجِ والأُخْتِ مِن الأبَوَيْنِ . وقيل : لا يُوقَفُ هٰهُنا شىءٌ ، وتُعْطَى الأُختُ مِن الأبِ السُّبْعَ ؛ لأنَّها لا تُحْجَبُ بالشَّكِّ ، كما لا تُورَّثُ بالشَّكِّ . والأوَّلُ أصَحُّ ؛ لأنَّ دَفْعَ السُّبْعِ إليها تَوْرِيثٌ بالشَّكِّ ، وليس فى الوَقْفِ حَجْبٌ يقينًا ، إنَّما هو تَوَقُّفٌ عن صَرْفِ المالِ إلى إحْدَى الجِهَتين المَشْكُوكِ فيهما . ويُعارِضُ [٥/٢٦٨و] قولَ هذا القائِلِ قولُ مَن قال : إن اليقينَ حياتُه ، فيُعْمَلُ على أنه حَىٌّ ، ويُدْفَعُ المالُ إلى الزوجِ والأُخْتِ مِن[2] الأبَوَيْن . والتَّوَسُّطُ بما ذَكَرْناه

الإنصاف

فوائد ؛ الأُولَى ، إذا قَدِمَ المَفْقودُ بعدَ قَسْمِ مالِه ، أخَذَ ما وجَدَه بعَيْنِه ،

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى النسختين : « و » . وانظر المغنى ١٩١/٩ .

....

أَوْلَى .

فصل : والأسيرُ كالمفقودِ إذا انْقَطع خبرُه ، وإن عُلِمَتْ حياتُه وَرِثَ فى قَولِ الجمهورِ . وحُكِىَ عن سعيدِ بنِ المسيَّبِ ، والنَّخَعِىِّ ، وقَتادَةَ ، أَنَّه لا يَرِثُ ؛ لأنَّه عَبْدٌ . والصحيحُ الأولُ ؛ لأنَّ الكفارَ لا يَمْلِكُون الأَحْرارَ . واللهُ سبحانَه وتعالى أعلمُ .

ويَرْجِعُ على مَن أخذَ الباقِىَ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه فى رِوايةِ عبدِ اللهِ ، واخْتارَه أبو بَكْرٍ . قال فى « الفائقِ » : وهو أصحُّ . وصحَّحه ابنُ عَقِيلٍ وغيرُه . وجزَم به المُصَنِّفُ وغيرُه . وعنه ، لا يَرْجِعُ على مَن أخَذَ . نصَّ عليه فى رِوايَةِ ابنِ مَنْصُورٍ ، وقال : إنَّما قُسِمَ بحَقٍّ لهم . قال فى « الفُروعِ » : اخْتارَه جماعةٌ . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وظاهِرُ « الفُروعِ » إطْلاقُ الخِلافِ ، فإنَّه قال : رجَع فى رِوايَةٍ ، ونقَل ابنُ مَنْصُورٍ ، لا يَرْجِعُ . الثَّانيةُ ، لو جُعِلَ[1] لأسيرٍ مِن وَقْفٍ شىءٌ ، تسلَّمَه وحَفِظَه وَكِيلُه ومَن يَنْتَقِلُ إليه بعدَه جميعًا . ذكَرَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، واقْتَصرَ عليه فى « الفُروعِ » ، وقال : ويتَوجَّهُ وجْهٌ ، يكْفِى وَكِيلُه . قلتُ : ويتَوَجَّهُ أنْ يَحْفَظَه الحاكِمُ إذا عُدِمَ الوَكِيلُ ؛ لأنَّه المُتَكَلِّمُ على أمْوالِ الغُيَّابِ ، على ما يأْتِى فى أواخِرِ بابِ أدَبِ القاضى . الثَّالثةُ ، المُشْكِلُ نَسَبُه كالمَفْقُودِ . فلو قال رجُلٌ : أحدُ هذَيْنِ ابْنِى . ثبَتَ نسَبُ أحدِهما فيُعَيِّنُه ، فإنْ ماتَ عيَّنَه وارِثُه ، فإنْ تعَذَّرَ أُرِىَ القافَةَ ، فإنْ تعَذَّرَ عُيِّنَ أحدُهما بالقُرْعَةِ ، ولا مدْخَلَ للقُرْعَةِ فى النَّسَبِ على ما يأْتِى ، ولا يرِثُ ولا يُوقَفُ ،

(١) فى ط : « حصل » .

المقنع ....

الشرح الكبير ....

الإنصاف ويُصْرَفُ نَصِيبُ ابنٍ لبيتِ المالِ . ذكَرَه فى « المُنْتَخَبِ » عنِ القاضى . وذكَر الأزَجِىُّ عنِ القاضى ، يُعْزَلُ مِنَ التَّركَةِ مِيراثُ ابنٍ يكونُ مَوْقُوفًا فى بَيْتِ المالِ ؛ للعِلْمِ باسْتِحقاقِ أحَدِهما . قال الأزَجِىُّ : والمذهبُ الصَّحيحُ لا وَقْفَ ؛ لأنَّ الوَقْفَ إنَّما يكونُ إذا رُجِىَ زوالُ الإشْكالِ . قال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم : ومَنِ افْتَقَرَ نسَبُه إلى قائفٍ ، فهو فى مُدَّةِ إشْكالِه كالمَفْقُودِ . الرَّابعةُ ، قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : والعمَلُ فى المَفْقودَيْن أو أكْثَرَ، بتَنْزِيلِهم بعَدَدِ أحْوالِهم ، لا غيرُ، دونَ العَملِ بالحالَيْن .

المقنع

بَابُ مِيرَاثِ الْخُنْثَى

وَهُوَ الَّذِى لَهُ ذَكَرٌ وَفَرْجُ امْرَأَةٍ .

فَيُعْتَبَرُ بِمَبَالِهِ ، فَإِنْ بَالَ أَوْ سَبَقَ بَوْلُهُ مِنْ ذَكَرِهِ فَهُوَ رَجُلٌ ، وَإِنْ

الشرح الكبير

بابُ ميراثِ الخُنْثَى

(وهو الذى له ذَكَرٌ وفَرْجُ امرأةٍ) أو ثُقْبٌ فى مكانِ الفَرْجِ يَخْرُجُ منه البَوْلُ . وينْقَسِمُ إلى مُشْكِلٍ وغيرِ مُشْكِلٍ ، فمَن تَثْبُتُ فيه علاماتُ الرجالِ أو النساءِ ، فيُعْلَمُ أنَّه رجلٌ أو امرأةٌ فليس بمُشْكِلٍ ، وإنَّما هو رجلٌ فيه خِلْقَةٌ زائدةٌ ، أو امرأةٌ فيها خِلْقَةٌ زائدةٌ ، وحكمُهُ فى إرْثِه وسائرِ أحكامِهِ حُكْمُ ما ظهرَتْ علاماتُه فيهِ . والذى لا علامةَ فيه مُشْكِلٌ .

٢٨٤٢ – مسألة : (ويُعْتَبَرُ بمَبالِه) فى قولِ مَن بَلَغَنا قولُه مِن أهلِ العلمِ . قال ابنُ المُنْذِرِ : أَجْمَعَ كُلُّ مَن نحفظُ عنهُ مِن أهلِ العلمِ على أنَّ الخُنْثَى يُوَرَّثُ مِن حيثُ يبولُ ؛ إن بالَ مِن حيثُ يبولُ الرجلُ فهو رجلٌ ، وإن بالَ مِن حيثُ تبولُ المرأةُ فهو امرأةٌ . رُوِىَ ذلك عن علىٍّ ، ومعاويةَ ، وسعيدِ بنِ المُسيَّبِ ، وجابرِ بنِ زيدٍ ، وأهلِ الكوفةِ ، وسائرِ أهلِ العلمِ . وقال ابنُ اللَّبَّانِ : روَى الكَلْبِىُّ ، عن أبى صالحٍ ، عن ابنِ عباسٍ ، أنَّ النبىَّ ﷺ سُئِلَ عن مولودٍ له قُبُلٌ وذَكَرٌ ، مِن أينَ يُوَرَّثُ ؟

الإنصاف

بابُ مِيراثِ الخُنْثَى

....

المقنع سَبَقَ مِنْ فَرْجِهِ فَهُوَ امْرَأَةٌ ، وَإِنْ خَرَجَا مَعًا اعْتُبِرَ أَكْثَرُهُمَا ، فَإِنِ اسْتَوَيَا [١٨٣ظ] فَهُوَ مُشْكِلٌ .

الشرح الكبير قال : « مِنْ حَيْثُ يَبُولُ »[1] . ورُوِىَ أنَّه ، عليه الصلاةُ والسلامُ أُتِىَ بخُنْثَى مِن الأنصارِ، فقال: « وَرِّثُوه مِنْ أوَّلِ ما يَبُولُ منه »[2] . ولأنَّ خُروجَ البَوْلِ أعمُّ العلاماتِ ؛ لوجودِها مِن الصغيرِ والكبيرِ ، وسائِرُ العلاماتِ إنَّما توجَدُ بعدَ الكِبَرِ ، مثلُ نباتِ اللِّحْيةِ ، وخروجِ المَنِىِّ ، والحَيْضِ ، [3]وتَفَلُّكِ الثَّدْىِ ، والحَبَلِ[3] .

فصل : فإن بالَ منهما جميعًا اعتُبِرَ بأسبَقِهما . نصَّ عليه أحمدُ . ورُوِىَ ذلك عن سعيدِ بنِ المُسَيَّبِ . وبه قال الجمهورُ (فإن خرجا معًا اعتُبِرَ أكثَرُهما) قالَ أحمدُ ، فى روايةِ إسحاقَ بنِ إبراهيمَ : يُوَرَّثُ مِن المكانِ الذى يَبُولُ منه أكثرَ . وحُكِىَ هذا عن الأَوْزاعِىِّ ، وصاحِبَىْ أبى حنيفةَ .

الإنصاف قوله : وإنْ خَرَجا معًا اعْتُبِرَ أكثَرُها ، فإن اسْتَوَيا فهو مُشْكِلٌ . هذا المذهبُ ، نصَّ عليه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « الهِدايَةِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وقيل : لا تُعْتَبَرُ الكَثْرَةُ . ونقلَه ابنُ هانِئٍ . وهو ظاهِرُ كلامِ أبى الفَرَجِ وغيرِه ، فإنَّه قال : هل يُعْتَبرُ السَّبْقُ فى الانْقِطاعِ ؟ فيه رِوايَتان . ولم يذْكُرِ الكَثْرَةَ . وقال

---

(١) أخرجه البيهقى ، فى : باب ميراث الخنثى ، من كتاب الفرائض . السنن الكبرى ٦/ ٢٦١ . وقال : محمد ابن السائب الكلبى لا يحتج به ، والصحيح أنه عن علىٍّ .

(٢) قال الشيخ الألبانى : لم أقف على إسناده . انظر الإرواء ٦/ ١٥٢ .

(٣ - ٣) سقط من : الأصل . وتفلك الثدى : استدارته .

المقنع

فَإِنْ كَانَ يُرْجَى انْكِشَافُ حَالِهِ ، وَهُوَ الصَّغِيرُ ، أُعْطِىَ هُوَ وَمَنْ مَعَهُ الْيَقِينَ ، وَوُقِفَ الْبَاقِى حَتَّى يَبْلُغَ فَيظْهَرَ فِيهِ عَلَامَاتُ الرِّجَالِ ؛ مِنْ نَبَاتِ لِحْيَتِهِ ، وَخُرُوجِ الْمَنِىِّ مِنْ ذَكَرِهِ ، أَوْ عَلَامَاتُ النِّسَاءِ ،

الشرح الكبير

ووَقَفَ فى ذلك أبو حنيفَةَ ، ولم يَعْتَبِرْهُ أصحابُ الشافعىِّ ، فى أحَدِ الوجهَيْن . وقال قومٌ : إذا خرجا معًا ، اعْتُبِرَ بآخِرِهما انْقِطاعًا ، فإنِ انْقطَعا معًا اعْتُبِرَ أكثَرُهما . وقيل : الاعْتِبارُ بالكَثْرةِ . ولَنا ، أنَّها مَزِيَّةٌ لإِحدَى العَلامتَيْن ، فيُعْتَبَرُ بها ، كالسَّبْقِ ، فإنِ اسْتويا فهو حينَئِذٍ [٢٦٨/٥ظ] مُشْكِلٌ .

٢٨٤٣ – مسألة : (فإن) مات له مَن يرِثُه و (كان يُرْجَى انكِشافُ حالِه ، وهو الصغيرُ) فإنِ احْتِيجَ إلى قَسْمِ الميراثِ (أُعْطِىَ هو ومَن معه اليقينَ ، ووُقِفَ الباقى) فى قولِ الجمهورِ (حتى يَبْلُغَ فيَظْهَرَ فيهِ علاماتُ الرِّجالِ ؛ مِن نباتِ لحيتِهِ ، وخروجِ المنىِّ مِن ذكَرِه) وكونِه مَنِىَّ رجلٍ

الإنصاف

فى « التَّبْصِرَةِ » : يُعْتَبرُ أطْوَلُهما خُروجًا ، ونقَلَه أبو طالبٍ ؛ لأنَّ بوْلَه يَمْتَدُّ وبوْلَها يسِيلُ . وقال القاضى وابنُ عَقِيلٍ : إنْ خرَجا معًا حُكِمَ للمُتأَخِّرِ . وقدَّم ابنُ عَقِيلٍ الكَثْرَةَ على السَّبْقِ . وقيل : إنِ انْتَشرَ بوْلُه على كَثِيبِ رَمْلٍ فذَكَرٌ ، وإنْ لم ينْتَشِرْ فأُنْثَى . قال فى « الرِّعايَةِ » : وفيه بُعْدٌ . وقال ابنُ أبى مُوسى : تُعَدُّ أضْلاعُه ؛ فستَّةَ عشَرَ ضِلْعًا للذَّكَرِ ، وسَبْعَةَ عشَرَ للأُنْثَى . قال فى « الرِّعايَةِ » : وفيه بُعْدٌ .

قوله : وإنْ كان يُرْجَى انكِشافُ حالِه ، وهو الصَّغِيرُ ، أُعْطِىَ هو ومَن معه اليَقِينَ ، ووُقِفَ الباقِى حتى يَبْلُغَ ، فتَظْهَرَ فيه عَلاماتُ الرِّجالِ ؛ مِن نَباتِ لِحْيَتِه

المقنع مِنَ الْحَيْضِ وَنَحْوِهِ . وَإِنْ يُئِسَ مِنْ ذَلِكَ بِمَوْتِهِ أَوْ عَدَمِ الْعَلَامَاتِ بَعْدَ بُلُوغِهِ أُعْطِىَ نِصْفَ مِيرَاثِ ذَكَرٍ ، وَنِصْفَ مِيرَاثِ أُنْثَى .

الشرح الكبير (أو علاماتُ النساءِ ؛ مِن الحيضِ) والحملِ ، (١)وتفلُّكِ الثديَيْن(١) . نصَّ عليه أحمدُ ، فى روايةِ المَيْمُونىِّ . وحُكِىَ عن عَلِىٍّ ، والحسنِ ، أنَّهما قالا : تُعَدُّ أضلاعُه ، فإنَّ أضْلاعَ المرأةِ أكثرُ مِن أضلاعِ الرجلِ بضِلَعٍ . قال ابنُ اللَّبَّانِ : ولو صحَّ هذا لما أَشْكَلَ حالُه ولا احْتِيجَ إلى مراعاةِ البولِ . وقال جابرُ بنُ زيدٍ : يُوقَفُ إلى جانبِ الحائطِ ، فإن بالَ عليه فهو رجلٌ ، وإن شَلْشَلَ بينَ فَخِذَيْهِ فهو امرأةٌ . وليس على هذا تعويلٌ ، والصَّحيحُ ما ذكَرْناهُ ، إن شاء اللهُ تعالى ، أنَّه يُوقَفُ أمرُه ما دام صغيرًا ، (١)فإنِ احْتِيجَ إلى قَسْمِ الميراثِ أُعْطِىَ هو ومَن معه اليَقِينَ ، ووُقِفَ الباقى إلى حينِ بلوغِه ، فتُعْمَلُ المسألةُ على أنَّه ذكَرٌ ، ثم على أنَّه أُنْثَى ، وتَدْفَعُ إلى كلِّ وارثٍ أقلَّ النَّصِيبَيْن ، ويَقِفُ الباقى حتى يَبْلُغَ(١) ، فإن مات قبلَ بُلوغِه أو بلَغَ مُشْكِلًا ورِثَ (نصفَ ميراثِ ذكرٍ ونصفَ ميراثِ أُنْثَى) نصَّ عليه أحمدُ . وهو قولُ ابنِ عباسٍ ، (١)والشَّعْبِىِّ ، وابنِ أبى لَيْلَى ، وأهلِ المدينةِ ومكَّةَ ، والثَّوْرِىِّ ، واللُّؤْلُؤِىِّ ، وشَرِيكٍ ، والحسنِ بنِ صالحٍ(١) ، وأبى يوسفَ ، ويحيى بنِ آدمَ ، وضرارِ بنِ صُرَد ، ونُعَيْمِ بنِ حمَّادٍ .

الإنصاف وخُرُوجِ المَنِىِّ مِن ذَكَرِه ، أو عَلاماتُ النِّساءِ ؛ مِنَ الحَيْضِ ونحوِه . كسُقوطِ الثَّدْيَيْن . نصَّ عليه . وهذا المذهبُ ، نصَّ عليه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم

(١ - ١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

ووَرَّثَهُ أبو حنيفةَ بأسْوَأ حالاتِه ، والباقى لسائرِ الورَثَةِ . وأعْطاه الشافعىُّ ومَن معه اليَقينَ ، ووقَفَ الباقىَ حتى يَتَبَيَّنَ أمرُه أو يصْطَلِحوا . وبه قال أبو ثَورٍ ، وداودُ ، وابنُ جريرٍ . وورَّثَه بعضُ أهلِ البَصْرَةِ على الدَّعْوَى فيما بَقِىَ بعدَ اليَقينِ ، وبعضُهم بالدَّعْوَى مِن أصلِ المالِ . وفيهِ أقوالٌ شاذَّةٌ سِوَى هذه . ولَنا ، قولُ ابنِ عباسٍ ، ولم يُعْرَفْ له فى الصحابةِ منْكِرٌ ، ولأنَّ حالَتَيْه تساوتا فوجبَتِ التَّسوِيَةُ بين حُكْمِهما ، كما لو تداعا نَفْسانِ دارًا بأيْديهما ولا بَيِّنَةَ لهما . وليس توريثُه بأسْوَأ أحوالِه بأوْلَى مِن توريثِ مَن معه بذلك ، فتخصيصُه بهذا الحُكْمِ لا دليلَ عليهِ ، ولا سبيلَ إلى الوَقْفِ ؛ لأنَّهُ لا غايةَ له تُنْتَظَرُ ، وفيه تضييعٌ للمالِ مع يَقينِ استحقاقِهم

الإنصاف

به فى « الوَجيزِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقيل : لا أُنوثَةَ بسُقوطِ الثَّدْيَيْن . وقيل : إنِ اشْتَهَى النِّساءَ فذكَرٌ فى كلِّ شىءٍ . قال القاضى فى « الجامِعِ » : إلَّا فى الإرْثِ والدِّيَةِ ؛ لأنَّ للغيرِ حقًّا ، وإنِ اشْتَهَى ذكَرًا فأُنْثَى . وقال فى « عُيونِ المَسائلِ » : إنْ حاضَ مِن فَرْجِ المرْأةِ أو احْتلَمَ منه ، أو أنزَلَ مِن ذَكَرِ الرَّجُلِ ، لم يُحْكَمْ بالخنُوثَةِ[1] ؛ لجوازِ كوْنِه خِلْقَةً زائدَةً . وإنْ حاضَ مِن فَرْجِ النِّساءِ وأنْزَلَ مِن ذكَرِ الرَّجُلِ ، فبالِغٌ بلا إشْكالٍ . وتقدَّم فى بابِ الحَجْرِ ، بما يحْصُلُ به بلُوغُ الخُنْثَى المُشْكِلِ ، فلْيُعاوَدْ ؛ فإنَّ فيه نَوْعَ الْتِفاتٍ إلى هذا .

قوله : وإنْ يُئِسَ مِن ذلِك بمَوْتِه ، أو عَدَمِ العَلاماتِ بعدَ بُلُوغِه ، أُعْطِىَ نِصْفَ

---

(١) فى ط : « ببلوغه » .

المقنع فَإِذَا كَانَ مَعَ الْخُنْثَى بِنْتٌ وَابْنٌ ، جَعَلْتَ لِلْبِنْتِ أَقَلَّ عَدَدٍ لَهُ نِصْفٌ وَهُوَ سَهْمَانِ ، وَلِلذَّكَرِ أَرْبَعَةً ، وَلِلْخُنْثَى ثَلَاثَةً . وَقَالَ أَصْحَابُنَا : تَعْمَلُ الْمَسْأَلَةَ عَلَى أَنَّهُ ذَكَرٌ ، ثُمَّ عَلَى أَنَّهُ أُنْثَى ، ثُمَّ تَضْرِبُ إِحْدَاهُمَا أَوْ وَفْقَهَا فِي الْأُخْرَى إِنِ اتَّفَقَتَا ، وَتَجْتَزِئُ بِإِحْدَاهُمَا إِنْ تَمَاثَلَتَا ،

الشرح الكبير له .

٢٨٤٤ – مسألة : (فإذا كان ابنٌ ، وبنتٌ) وولدٌ خُنْثَى (جَعَلْتَ للبِنْتِ أقلَّ عددٍ له نصفٌ وهو سهْمان ، وللذَّكرِ أربعةً ، وللخُنْثَى ثلاثةً) فيكونُ معه نصفُ ميراثِ ذكرٍ ونصفُ ميراثِ أنْثَى . وهذا قولُ الثَّوْرِىِّ ، واللُّؤْلُؤِىِّ ، فى هذه المسألَةِ ، وفى كلِّ مسألَةٍ فيها ولدٌ إذا كان فيهم خُنْثَى . قال شيخُنا[1] : وهذا قولٌ لا بأسَ به . وذَهَبَ أكثرُ مَن ورَّثَه نصفَ ميراثِ ذكرٍ ونصفَ ميراثِ أُنْثَى[2] فتُعْمَلُ المسألةُ على أنَّه ذكرٌ ، ثم على أنه أُنْثَى ، وتَضْرِبُ إحْداهما فى الأخرَى إن تباينتا ، أو فى [٢٦٩/٥و] وَفْقِها إنِ اتفقَتا (وتَجْتَزِئُ بإحداهما إن تماثَلَتا ، وبأكثرِهما إن تناسَبَتا ، وتَضْرِبُها فى اثنَيْن) ثم تجمَعُ ما لِكُلٍّ واحدٍ منهما إن تماثَلَتا ، وتَضْرِبُ ما لِكُلِّ واحدٍ

الإنصاف مِيراثِ ذَكَرٍ ، ونِصْفَ مِيراثِ أُنْثَى ، فإذا كان مع الخُنْثَى بنْتٌ وابنٌ ، جَعَلْتَ للبِنْتِ أَقَلَّ عَدَدٍ له نِصْفٌ ، وهُو سَهْمان ، وللذَّكَرِ أَرْبعةً ، ولِلْخُنْثَى ثَلاثَةً . وهذا اختِيارُ

(١) فى : المغنى ١١١/٩ .

(٢) بعده فى المغنى : ١١١/٩ : « إلى أن يجعلوا مرة ذكورًا ومرة إناثًا » .

المقنع

أَوْ بِأَكْثَرِهِمَا إِنْ تَنَاسَبَتَا وَتَضْرِبُهَا فِى اثْنَيْنِ ، ثُمَّ مَنْ لَهُ شَىْءٌ مِنْ إِحْدَى الْمَسْأَلَتَيْنِ مَضْرُوبٌ فِى الْأُخْرَى ، أَوْ فِى وَفْقِهِمَا ، أَوْ تَجْمَعُ مَا لَهُ مِنْهُمَا إِنْ تَمَاثَلَتَا .

الشرح الكبير

مِن إحداهما فى الأُخْرَى إن تبايَنَتا ، أو فى وَفقِها إنِ اتفقَتا . وهذا اختيارُ أصحابِنا ، ويُسَمَّى مذهبَ المُنَزِّلِينَ . وقولُ الثَّوْرِىِّ يُوافِقُ قولَ أصحابِنا فى بعضِ المواضعِ ويُخالفُه فى بعضِها .

وبيانُ اخْتَلافِهما ، أنَّا نَجْعَلُ المسألَةَ المذكورةَ ، على قولِ الثَّوْرِىِّ ، مِن تِسْعَةٍ ، للخُنْثَى الثُّلُثُ وهو ثَلاثَةٌ ، وعلى قولِ أصحابِنا ، مسألَةُ الذُّكُورِيَّةِ مِن خمسةٍ ، والأُنوثِيَّةِ مِن أربعةٍ ، ولا موافَقَةَ بَيْنَهما ، تَضْرِبُ إحداهما فى الأخرَى تكنْ عشرين ، ثم فى اثنين تكنْ أربعينَ ، للبنتِ سهمٌ فى خمسةٍ ، وسَهْمٌ فى أربعةٍ ، تسعَةٌ ، وللذَّكرِ ثمانيةَ عشَرَ ، وللخُنْثَى سهمٌ فى خمسةٍ ، وسهمان فى أربعةٍ ، ثَلاثَةَ عَشَرَ ، وهى دونَ ثُلُثِ الأربعينَ .

الإنصاف

المُصَنِّفِ ، وقال : هذا قولٌ لا بأْسَ به فى هذه المَسْأَلةِ ، وفى كلِّ مسْأَلَةٍ فيها وَلَدٌ إذا كان فيهم خُنْثَى . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقال أصحابُنا : تُعْمَلُ المَسْأَلَةُ على أنَّه ذكَرٌ ، ثم على أنَّه أُنْثَى . وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وهو مِنَ المُفْرَداتِ . فيَسْتَحِقُّ على اخْتِيارِ المُصَنِّفِ ومَن تابعَه فى هذه المَسْأَلَةِ ، ثلاثةً مِن تِسْعَةٍ ، وهى الثُّلُثُ . وعلى قَوْلِ الأصحابِ يسْتَحِقُّ ثلاثَةَ عشَرَ مِن أرْبَعِين ، وهى أقلُّ مِنَ الثُّلُثِ .

قولُه : ثم تَضْرِبُ إحْداهما أو وَفْقَها فى الأُخْرَى إنِ اتَّفَقَتا ، [٢٨٥/٢و] وتَجْتَزِئُ

الشرح الكبير

وقولُ مَن ورَّثَهُ بالدَّعْوَى فيما بَقِيَ بعدَ اليَقينِ يُوافِقُ قولَ المُنزِّلينَ فى أكثرِ المواضِعِ ، فإنَّه يقولُ فى هذه المسألَةِ : للذكرِ الخُمْسانِ بيَقِينٍ ، وذلك ستةَ عشَرَ مِن أربعينَ ، وهو يدَّعِى النِّصفَ عشرينَ ، وللبنتِ الخُمْسُ بيقينٍ ، ثمانيةٌ ، وهى تَدَّعِى الرُّبْعَ ، وللخُنْثَى الرُّبْعُ بيقينٍ ، وهو يدَّعِى الخُمْسَيْن ، ستَّةَ عشَرَ ، والمختلَفُ فيه ستةُ أسْهُمٍ يدَّعِيها الخُنْثَى كلَّها ، فتُعْطِيه نصفَها ثلاثةً ، مع العَشَرَةِ التى معه ، صارَ له ثلاثةَ عشَرَ ، والابنُ يَدَّعِى أربعةً ، فتُعْطِيه نصفَها اثنين ، صارَ له ثمانيةَ عشَرَ ، والبنتُ تَدَّعِى سهمَيْنِ ، فتَدْفَعُ إليها سهمًا ، صارَ لها تسعةٌ . ومَن وَرَّثه بالدَّعْوَى مِن أصلِ المالِ ، فعلى قولِهم ، يكونُ الميراثُ فى هذه المسألةِ مِن ثلاثةٍ وعشرينَ ؛ لأنَّ المُدَّعَى ههُنا نصفٌ ، ورُبْعٌ ، وخُمْسان ، ومَخْرَجُها عشرونَ ، يُعْطِى الابنَ عشَرَةً ، وللبنتِ خمسةً ، والخُنْثَى ثمانيةً ، فتكُونُ ثلاثةً وعشرينَ . فإن لم يكُنْ فى المسألةِ بنتٌ ، ففى قولِ الثَّوْرِىِّ ، هى مِن سبعَةٍ . وكذلك قولُ مَن ورَّثَهما بالدَّعْوَى مِن أصلِ المالِ . وفى التنزيلِ مِن اثْنَىْ عشَرَ ، للابنِ سبعَةٌ ، وللخُنْثَى خمسةٌ . وهو قولُ مَن ورَّثَهُ

الإنصاف

بإحْداهما إنْ تماثَلَتا ، أو بأكْثَرِهما إنْ تَناسَبَتا . هكذا قال الأصحابُ . وقال فى « الرِّعايةِ » : وقيل : المُناسِبُ هنا نَوْعٌ مِنَ المُوافقِ .

تنبيه : مُرادُه بقوْلِه : أُعْطِىَ نِصْفَ مِيراثِ ذَكَرٍ ، ونِصْفَ مِيراثِ أُنْثَى . إذا كان يَرِثُ بهما مُتَفاضِلًا ؛ كوَلَدِ المَيِّتِ أو وَلَدِ أبيه (١أو ولدِ ابنِه١) . أمَّا إذا وَرِثَ بكَوْنِه

(١ - ١) سقط من : الأصل ، وفى ط : « أو ولد أبيه » .

الشرح الكبير

بالدَّعْوَى فيما عَدا اليَقِينَ . (1)وإن كانت بنتٌ (2)وولدٌ خُنْثَى(2) ، ولا عَصَبَة معهما ، فهى مِن خمسةٍ فى قولِ الثَّوْرِىِّ ، ومِن اثْنَىْ عشَرَ فى التنزيلِ . وإن كانَ معهما عَصَبَةٌ فهى مِن سِتَّةٍ ؛ للخُنْثَى ثَلاثَةٌ ، وللبنتِ سهْمانِ ، وللعَصَبَةِ سهْمٌ فى الأقوالِ الثلاثةِ(1) . فإن كان معهما أُمٌّ وعَصَبَةٌ ، فهى مِن سِتَّةٍ وثلاثِينَ ؛ للأمِّ سِتَّةٌ ، وللخُنْثَى سِتَّةَ عشَرَ ، وللبنتِ أحدَ عشَرَ ، وللعَصَبَةِ ثلاثَةٌ . وقياسُ قولِ الثَّوْرِىِّ ، أن يكونَ للخُنْثَى والبنتِ ثلاثةُ أرباعِ المالِ بَيْنَهما على خمسةٍ ، وللأُمِّ السُّدْسُ ، ويَبْقَى نصفُ السُّدْسِ للعَصَبَةِ ، وتصِحُّ مِن سِتِّينَ ؛ للأُمِّ عشرةٌ ، وللعَصَبَةِ خَمْسةٌ ، وللبنتِ [5/269ظ] ثمانِيةَ عَشَرَ ، وللخُنْثَى سبعةٌ وعِشْرون . فإن كانَ ولدٌ خُنْثَى وعَصَبَةٌ ؛ فللخُنْثَى ثلاثةُ أرباعِ المالِ ، والباقى للعَصَبَةِ ، إلَّا فى قولِ مَن ورَّثَهُما بالدَّعْوَى مِن أصلِ المالِ ، فإنه يَجْعَلُ المالَ بَيْنَهم أثْلاثًا ؛ لأنَّ الخُنْثَى يَدَّعِى المالَ كُلَّه ، والعَصَبَةُ تَدَّعِى نِصفَه ، فتُضِيفُ النِّصفَ إلى الكُلِّ ، فيكونُ ثَلاثَةَ أنْصافٍ ، لكُلِّ نِصفٍ ثُلُثٌ . بنتٌ وولدُ ابنٍ خُنْثَى وعَمٌّ ، هى فى التَّنْزِيلِ مِن اثْنَىْ عشَرَ ، وتَرْجِعُ بالاخْتصارِ إلى سِتَّةٍ ؛ للبنتِ النِّصفُ ، وللخُنْثَى الثُّلُثُ ، وللعَمِّ السُّدْسُ .

الإنصاف

ذكَرًا فقط ؛ كوَلَدِ أخِى المَيِّتِ أو عمِّه ونحوِه ، فله نِصْفُ مِيراثِ ذَكَرٍ لا غيرُ . أو وُرِثَ بكَوْنِه أُنْثَى فقط ؛ كوَلَدِ أبٍ خُنْثَى مع زَوْجٍ وأُخْتٍ لأبوَيْن ونحوِه ، فله نِصْفُ مِيراثِ أُنْثَى لا غيرُ . أو يكونُ الذَّكَرُ والأُنْثَى لا تَفاضُلَ بينَهما ، كوَلَدِ الأمِّ ،

(1 - 1)سقط من : الأصل .

(2 - 2) فى م : « ولد خنثى » .

الشرح الكبير

فصل : فإن كانَ الخُنْثَى يرِثُ فى حالٍ دونَ حالٍ ، كزَوجٍ وأختٍ لأبوينِ وولدِ أبٍ خُنثَى ، فمُقْتَضَى قَولِ الثَّوْرِىِّ ، أن يُجْعَلَ للخُنْثَى نصفُ ما يرِثُه فى حالِ إرْثِه ، وهو نصفُ سهْمٍ ، فضُمَّه إلى سهامِ الباقين ، وهى سِتَّةٌ ، تبسُطُها أنصافًا ليزولَ الكسْرُ ، فتصيرُ ثلاثةَ عشَرَ ؛ لهُ منها سهْمٌ ، والباقى بينَ الزوجِ والأختِ نصفَيْنِ . وقد عمِلَ أبو الخطابِ هذه المسألةَ على هذا فى كتابِ « الهِدايَةِ » . وأمَّا فى[1] التنزيلِ ، فتَصِحُّ مِن ثمانِيَةٍ وعشرينَ ؛ للخُنْثَى سَهْمانِ ، وهى نصفُ سُبْعٍ ، ولكلِّ واحِدٍ مِن الآخَرَيْنِ ثلاثةَ عشَرَ . وإن كان زوجٌ وأُمٌّ وأخوانِ مِن أُمٍّ وولدُ أبٍ خُنْثَى ، فلَهُ فى حالِ الأُنوثِيَّةِ ثلاثةٌ مِن تسعةٍ ، فاجعَلْ له نصفَها مَضْمُومًا إلى سهامِ باقى المسألةِ ، ثم ابْسُطْها تكنْ خمسةَ عشَرَ ، له منها ثلاثَةٌ ، وهى الخُمْسُ . وفى التنزيلِ ، له ستةٌ مِن ستةٍ وثلاثينَ ، وهى السُّدْسُ . وإن كانت بنتٌ وبنتُ ابنٍ وولدُ أخٍ خُنْثَى وعَمٌّ ، فهى مِن ستةٍ ؛ للبنتِ النِّصفُ ، ولبنتِ الابنِ السُّدْسُ ، وللخُنْثَى السُّدْسُ ، وللعَمِّ ما بَقِىَ على القولَيْن جميعًا .

فصل : قال الخَبْرِىُّ : اعلمْ أن الذين يكونون خَناثَى مِن الورَثَةِ ستَّةٌ ؛ الولدُ ، وولدُ الابنِ ، والأخُ ، وولدُه ، والعَمُّ ، وولدُه ، فأمّا الزوجان والأبوانِ والجَدّانِ فلا يُتَصَوَّرُ ذلك فيهم . فالخلافُ يقَعُ فى ثلاثَةٍ لا غيرُ ؛ الولدُ ، وولدُ الابنِ ، والأخُ ؛ فأمّا الثلاثَةُ الأُخَرُ فليسَ للإناثِ منهم

الإنصاف

فإنَّه يُعْطَى سُدْسًا مُطْلَقًا . أو كان الخُنْثَى سَيِّدًا مُعْتِقًا ، فإنَّه عصَبَةٌ ، بلا نِزاعٍ .

---

(١) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ كَانَا خُنْثَيَيْنِ أَوْ أَكْثَرَ نَزَّلْتَهُمْ بِعَدَدِ أَحْوَالِهِمْ . وَقَالَ أَبُو الْخَطَّابِ : تُنَزِّلُهُمْ حَالَيْنِ ، [١٨٤و] مَرَّةً ذُكُورًا وَمَرَّةً إِنَاثًا . وَالْأَوَّلُ أَوْلَى .

الشرح الكبير

ميراثٌ ، فيكونُ للخُنْثَى منهم نصفُ ميراثِ ذكرٍ بلا خلافٍ .

٢٨٤٥ - مسألة : (فإن كانا خُنْثَيَيْن أو أكثرَ نزَّلتَهم بعددِ أحوالِهم) فى أحدِ الوَجْهَيْن ، فتَجْعلُ للاثنَيْنِ أربعةَ أحوالٍ ، وللثلاثةِ ثمانيةً ، وللأربعةِ ستَّةَ عشَرَ ، وللخمسةِ اثْنَيْن وثلاثينَ حالًا ، ثم تجمَعُ ما لَهم فى الأحوالِ كلِّها فتقْسِمُه على عددِ أحوالِهم ، فما خرَجَ بالقَسْمِ فهو لهم إن كانوا مِن جِهَةٍ واحدةٍ ، وإن كانوا [٥/٢٧٠و] مِن جهاتٍ جَمَعْتَ ما لكُلِّ واحدٍ منهم فى الأحْوالِ وقَسمتَه على عددِ الأحْوالِ كلِّها ، فالخارجُ بالقَسْمِ هو نصيبُه . هذا قولُ ابنِ أبى لَيْلَى ، وضِرَارٍ ، ويحيى بنِ آدمَ . وقولُ محمدِ بنِ الحسنِ على قياسِ قولِ الشَّعْبِيِّ . والوجهُ الآخرُ ، أنَّهم يُنَزَّلون حالين ؛ مَرَّةً ذكورًا ، ومَرَّةً إناثًا ، كما تَصنَعُ فى الواحدِ . وهو قولُ أبى يوسفَ ، واخْتارَه أبو الخطابِ .

الإنصاف

قوله : وإنْ كانا خُنْثَيَيْن فأَكْثَرَ ، نَزَّلْتَهم بعَدَدِ أحْوالِهم . وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ؛ منهم ابنُ عَقِيلٍ ، والمُصَنِّفُ ، وغيرُهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وقال أبو الخَطَّابِ : يُنَزِّلُهم حالَيْن ؛ مرَّةً ذُكورًا ، ومرَّةً إناثًا . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » . وقال فى « الفُروعِ » : وقال ابنُ عَقِيلٍ : تُقْسَمُ

الشرح الكبير

والأوَّلُ أوْلَى ؛ لأنَّه يُعْطِى كلَّ واحدٍ بحَسَبِ ما فيه مِن الاحتمالِ فيَعْدِلُ بَيْنَهم . وفى الوجهِ الآخرِ ، يُعْطِى بعضَ الاحْتمالاتِ دونَ بعضٍ ، وهذا تَحَكُّمٌ لا دليلَ عليه . وبيانُ ذلك فى ولدٍ خُنْثَى وولدِ أخٍ خُنْثَى وعَمٍّ ؛ إن كانا ذكرَيْنِ فالمالُ للولدِ ، وإن كانا أُنْثَيَيْن فللبنتِ النِّصْفُ والباقى للعَمِّ ، فهى مِن أربعةٍ عندَ مَن نَزَّلَهم حالَيْن ؛ للولدِ ثلاثةُ أرباعِ المالِ ، وللعَمِّ رُبْعُه ، ومَن نَزَّلَهم أحوالًا ، زاد حالَيْن آخرَيْنِ ، وهو أن يكونَ الولدُ وحدَه ذكَرًا ، وولدُ الأخِ وحدَه ذكرًا ، فتكونُ المسألَةُ مِن ثمانيةٍ ؛ للولدِ المالُ فى حالَيْنِ ، والنِّصفُ فى حالَيْنِ ، فله رُبْعُ ذلك ، وهو ثلاثةُ أرباعِ المالِ ، ولولدِ الأخِ نصفُ المالِ فى حالٍ ، فله رُبْعُه ، وهو الثُّمْنُ ، وللعَمِّ مثلُ ذلك ، وهذا أعدلُ . ومَن قال بالدَّعْوَى فيما زاد على اليَقينِ ، قال : للولدِ النِّصفُ يَقِينًا ، والنِّصفُ الآخَرُ يتداعَوْنَه ، فيكونُ بينَهم أثلاثًا ، وتصِحُّ

الإنصاف

التَّرِكَةُ ، ولا تُوقَفُ مع خُنْثَى مُشْكِلٍ على الأصحِّ . وقال فى « الفائقِ » : وفيه وَجْهٌ ؛ يُنَزَّلُون حالَيْن فقط ؛ ذكُورًا وإناثًا . اخْتارَه أبو الخَطَّابِ ، مع مُزاحَمَتِهم مع غيرِهم مِن وَجْهٍ واحدٍ . وفيه وَجْهٌ ثالثٌ ، وهو قِسْمَةُ مُسْتَحَقِّهِم بينَهم على أنْصِبائِهم مُنْفَرِدين . فلو كان الوارثُ ابنًا ووَلَدَيْن خُنْثَيَيْن ، صحَّتْ مِن مِائَتَيْن وأرْبَعِين ، على تَنْزِيلِهم على الأحْوالِ ؛ لِلابْنِ ثَمانيةٌ وتِسْعون ، ولكُلِّ خُنْثَى أحدٌ وسَبْعون . وتَصِحُّ على الحالَيْن مِن أرْبعَةٍ وعِشْرِين ؛ عشَرَةٌ لِلابْنِ ، ولكُلِّ خُنْثَى سبْعَةٌ . وعلى الوَجْهِ الثَّالثِ ، تَصِحُّ مِن عَشَرَةٍ ؛ لِلابْنِ أرْبعَةٌ ، ولكُلِّ خُنْثَى ثلاثَةٌ . ولو كان الوارثُ وَلَدًا أو وَلَدَ ابنٍ خُنْثَيَيْن وعَمًّا ، صَحَّتِ المَسْألَةُ مِن أرْبعةٍ

الشرح الكبير

مِن ستةٍ . وكذلك الحُكْمُ فى أخٍ خُنثَى وولَدِ أخٍ ، وفى كلِّ عَصَبَتَيْن يَحْجُبُ أحدُهما الآخرَ ولا يرثُ المحجوبُ شيئًا إذا كان أُنْثَى . ولو خلَّفَ بنتًا وولدًا[1] خُنثَى وولدَ ابنٍ خُنثَى وعَصَبَةً ، فمَن نزَّلَهما حالَيْن جعلَها مِن سِتَّةٍ ؛ للولدِ الخُنثَى ثلاثةٌ ، وللبنتِ سهمان ، والباقى للعَمِّ . ومَن نَزَّلَهما أربعةَ أحوالٍ ، جعَلَها مِن اثنَىْ عشَرَ ، وجعَلَ لولدِ الابنِ نصفَ السُّدْسِ ، وللعَمِّ مِثْلَيْهِ . وهذا أعدَلُ الطريقَيْنِ ؛ لِما فى الطريقِ الآخَرِ مِن[2] إسقاطِ ولدِ الابنِ مع أنَّ احتمالَ تَوْرِيثِه كاحْتِمالِ توريثِ العَمِّ . وهكذا تصنَعُ فى الثلاثةِ وما زاد . ويكفِى هذا القَدْرُ مِن هذا البابِ ، فإنَّه نادِرٌ قلَّ ما يُحْتاجُ إليه ، واجْتماعُ خُنثَيَيْنِ وأكثرَ نادرُ النَّادرِ ولم يُسْمَعْ بوجُودِه ، فلا حاجةَ إلى التَّطْويلِ فيه .

الإنصاف

وعِشْرين ؛ ثمانيةَ عشَرَ للوَلَدِ ، وأَرْبعَةٌ لوَلَدِ الابْنِ ، وسَهْمان للعَمِّ . وعلى العَمَلِ بالحالَين يسْقُطُ ولَدُ الابنِ هنا لو كان مع ولَدِ الصُّلْبِ أخْتُه . قالَه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . وفى « الصُّغْرَى » : ولو كان . بزِيادَةِ واوٍ .

فوائد ؛ الأُولَى ، لو أعْطَيتَ الخَناثَى اليقينَ قبلَ اليأْسِ مِنَ انْكِشافِ حالِهم ، نزَّلْتَهم بعَدَدِ أحْوالِهم بلا خِلافٍ . وكذا حُكْمُ المفْقُودِين كما تقدَّم . الثَّانيةُ ، لو صالَح الخُنْثَى المُشْكِلُ مَن معه على ما وُقِفَ له ، صحَّ إنْ كان بعدَ البُلوغِ ، وإلَّا فلا . الثَّالثةُ ، قال المُصَنِّفُ : لقد وَجَدْنا فى عَصْرِنا شيئًا لم يَذْكُرْه الفَرَضِيُّون ، فإنَّا

---

(١) فى م : « ولد أم » .

(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

فصل : قال شيخُنا[1] : وقد وجَدْنا فى عصرِنا شيئًا شبيهًا لم[2] يذْكُرْه الفَرَضِيُّونَ ولم يسْمَعوا به ، فإنَّا وجَدْنا شخصَيْن ليس لهما فى قُبُلِهما[3] مَخْرَجٌ ، لا ذَكَرٌ ولا فَرْجٌ ؛ أمَّا أحَدُهما فذكرُوا أنَّه ليس له فى قُبُلِه إلا لَحْمَةٌ ناتِئَةٌ كالرَّبْوَةِ ، ويَرْشَحُ البَوْلُ منها رشْحًا على الدَّوامِ ، وأرسلَ إلينا يسألُنا عن الصلاةِ والتحرُّزِ مِن النجاسَةِ فى سنةِ عَشْرٍ وستِّمائةٍ ، والثانى ، [٢٧٠/٥ظ] ليس له إلَّا مَخْرَجٌ واحدٌ فيما بينَ المخرَجَيْن ، منه يتغَوَّطُ ومنه يَبُولُ ، وسألتُ مَن أخبَرَنى عنه عن زِيِّه ، فأخبرَنى أنَّه يَلْبَسُ لِباسَ النِّساءِ ويُخالِطُهنَّ ويغْزِلُ معهنَّ ، ويَعُدُّ نفسَهُ امرأةً . قال : وحُدِّثْتُ أنَّ فى بعضِ[4] بلادِ العجَمِ شخْصًا ليسَ له مَخْرَجٌ أصلًا ، لا قُبُلٌ ولا دُبُرٌ ، وإنَّما يَتقايَأُ ما يأكُلُه ويشْرَبُه . فهذا وما أشْبَهه فى معنى الخُنْثَى ، لكنَّه لا يُمْكِنُ اعتبارُه بِمَبالِه ، فإن لم يكنْ له علامَةٌ أخرَى فهو مُشْكِلٌ ينْبَغِى أن يَثْبُتَ له حُكْمُه فى مِيراثِه وأحْكامِه كُلِّها . واللهُ أعلمُ .

الإنصاف

وَجَدْنا شخْصَيْن ليس لهما فى قُبُلِهما مَخْرَجٌ ، لا ذَكَرٌ ولا فرْجٌ ؛ أمَّا أحدُهما فذكَرُوا أنَّه ليس له فى قُبُلِه إلَّا لُحْمَةٌ ناتِئَةٌ كالرَّبْوَةِ ، يَرْشَحُ البَوْلُ منها رَشْحًا على الدَّوامِ . والثَّانى ليس له إلَّا مَخْرَجٌ واحدٌ فيما بينَ المَخْرَجَيْن ، منه يتغَوَّطُ ومنه يَبُولُ . وسألْتُ مَن أخْبَرنِى عن زِيِّه ، فقال : يَلْبَسُ لُبْسَ النِّساءِ ويُخالِطُهُنَّ ، ويَغْزِلُ

---

(١) فى : المغنى ٩/١١٤ .

(٢) فى م : « لما » .

(٣) فى م : « قبلها » .

(٤) سقط من : م .

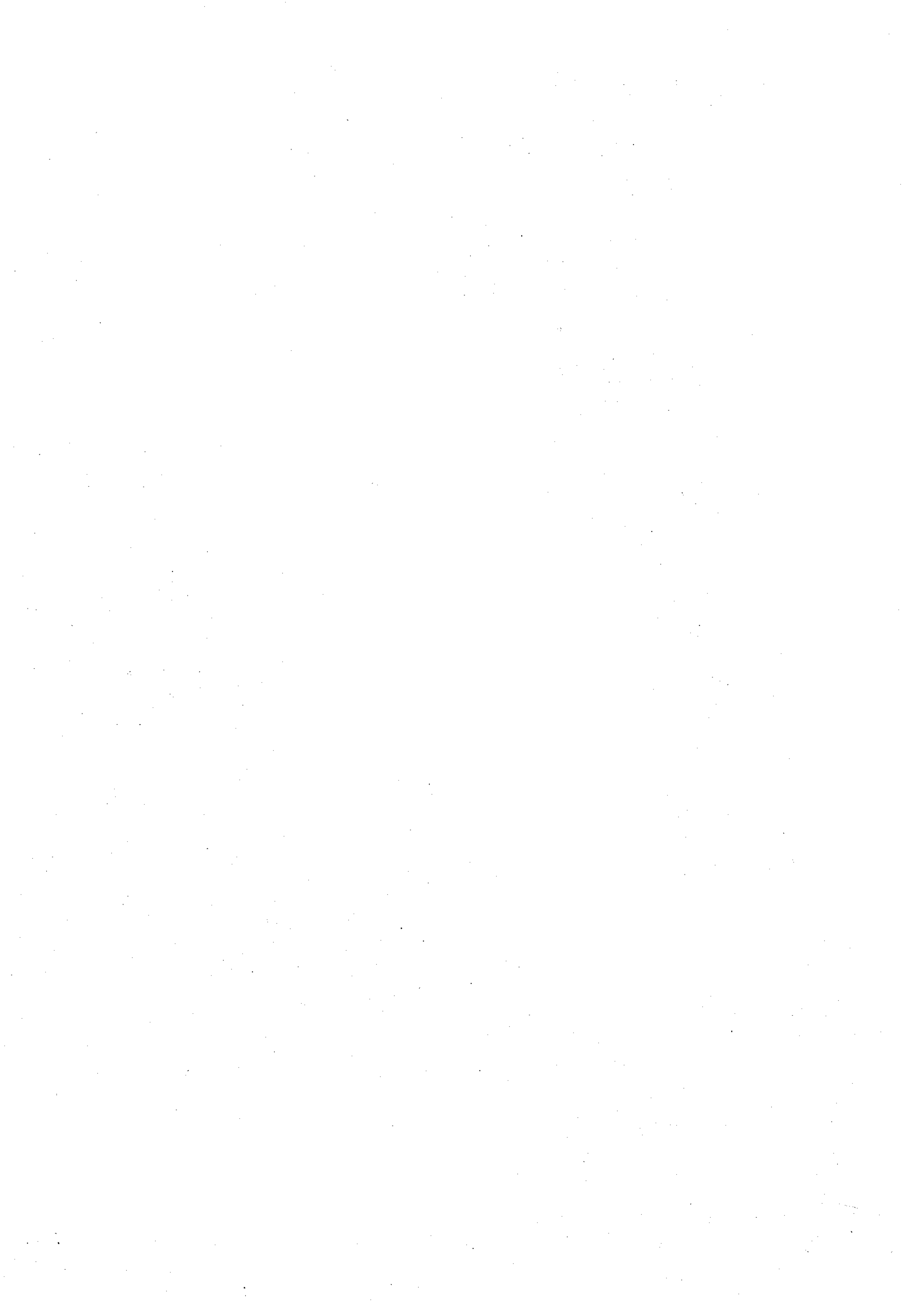
المقنع ....

الشرح الكبير ....

الإنصاف

معهنَّ ، ويَعُدُّ نفْسَه امْرأَةً . وحُدِّثْتُ أنَّ فى بلادِ العجَمِ شخْصًا ليس له مَخْرَجٌ أصْلًا ، لا قُبُلٌ ولا دُبُرٌ[1] ، وإنَّما يتقيَّأُ ما يأْكُلُه ويَشْرَبُه . قال المُصَنِّفُ : فهذا وما أشْبَهَهُ فى مَعْنَى الخُنْثَى ، لكِنَّه لا يُمْكِنُ اعْتِبارُه بمَبالِهِ ، فإن لم يكُن له عَلامَةٌ أُخْرَى فهو مُشْكِلٌ . انتهى . وقال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، فى مَوْضِعٍ : ومن له ثَقْبٌ واحِدٌ يخْرُجُ منه البَوْلُ والمَنِيُّ والدَّمُ ، فله حُكْمُ الخُنْثَى . وقال فى مَوضِعٍ آخَرَ : وإنْ كان له ثَقْبٌ واحدٌ يَرْشَحُ منه البَوْلُ ، فهو خُنْثَى مُشكِلٌ . كما تقدَّم .

(١) فى ط : « ذكر » .



المقنع

بَابُ مِيرَاثِ الْغَرْقَى وَمَنْ عُمِّىَ مَوْتُهُمْ

إِذَا مَاتَ مُتَوَارِثَانِ ، وَجُهِلَ أَوَّلُهُمَا مَوْتًا ، كَالْغَرْقَى وَالْهَدْمَى ، وَاخْتَلَفَ وُرَّاثُهُمَا فِى السَّابِقِ مِنْهُمَا ، فَقَدْ نُقِلَ عَنْ أَحْمَدَ فِى امْرَأَةٍ وَابْنِهَا مَاتَا ، فَقَالَ زَوْجُهَا : مَاتَتْ فَوَرِثْنَاهَا ، ثُمَّ مَاتَ ابْنِى فَوَرِثْتُهُ . وَقَالَ أَخُوهَا : مَاتَ ابْنُهَا فَوَرِثَتْهُ ، ثُمَّ مَاتَتْ فَوَرِثْنَاهَا . أَنَّهُ يَحْلِفُ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا عَلَى إِبْطَالِ دَعْوَى صَاحِبِهِ ، وَيَكُونُ مِيرَاثُ الِابْنِ لِأَبِيهِ ، وَمِيرَاثُ الْمَرْأَةِ لِأَخِيهَا وَزَوْجِهَا نِصْفَيْنِ . ذَكَرَهَا

الشرح الكبير

بابُ ميراثِ الغَرْقَى ومَن عُمِّىَ موتُهم

(إذا مات مُتوارِثانِ كالغَرْقَى والهدْمَى ، وجُهِلَ أوّلُهما موتًا ، واخْتَلَفَتْ وُرّاثُهما فى السّابِقِ منهما ، فقد نُقِلَ عن أحمدَ) رَحِمَه اللهُ (فى امْرَأَةٍ وابنِها ماتَا ، فقالَ زوجُها : ماتَتْ فوَرِثْناها ، ثم ماتَ ابنِى فوَرِثْتُه . وقال أخوها : مات ابنُها فوَرِثَتْه ، ثم ماتَتْ فورِثْناها . أنَّه يَحْلِفُ كُلُّ واحدٍ منهما على إبْطالِ دَعْوى صاحِبِه ، ويكونُ ميراثُ الابنِ لأبيه ، وميراثُ

الإنصاف

بابُ مِيراثِ الغرْقَى ومن عُمِّىَ موْتُهم

قوله : وإذا مات مُتوارِثان وجُهِلَ أوَّلُهما موْتًا ؛ كالغَرْقَى والهَدْمَى ، واختَلَفَ وارِثُهما فى السَّابِق مِنهما . إذا ماتَ مُتَوارِثان وجُهِلَ أوَّلُهما موتًا ، فلا يخْلُو ؛ إمَّا

المقنع

الْخِرَقِىُّ . وَهَذَا يَدُلُّ عَلَى أَنَّهُ يَقْسِمُ مِيرَاثَ كُلِّ مَيِّتٍ لِلْأَحْيَاءِ مِنْ وَرَثَتِهِ دُونَ مَنْ مَاتَ مَعَهُ . وَظَاهِرُ الْمَذْهَبِ أَنَّ كُلَّ وَاحِدٍ مِنَ الْمَوْتَى

الشرح الكبير

المرأةِ لأخيها وزَوْجِها نِصْفَيْن . ذكَرَها الخِرَقِىُّ . وهذا يدلُّ على أنَّ ميراثَ كُلِّ ميِّتٍ يُقْسَمُ على الأحياءِ مِن وَرَثَتِه دُونَ مَن ماتَ معهُ) رُوِى ذلك عن أبى بكرٍ الصديقِ ، وزيدٍ ، وابنِ عباسٍ ، والحسنِ بنِ علىٍّ ، رضى اللهُ عنهم . وبه قال عمرُ بنُ عبدِ العزيزِ ، وأبو الزِّنادِ ، والزُّهْرِىُّ ، والأَوْزَاعِىُّ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ، وأبو حنيفةَ وأصحابُه . وَرُوِىَ ذلك عن عمرَ ، والحسنِ البصرىِّ ، وراشدِ بنِ سعدٍ[1] ، وحكيمِ بنِ عُمَيرٍ[2] ، وعبدِ الرحمنِ بنِ عوفٍ . فيَحْتَمِلُ أن يكونَ ما رُوِىَ عن أحمدَ فى المسألَةِ التى ذكرَهَا الخِرَقِىُّ ، أن يُجْعَلَ هذا رِوايَةً عنه فى جميعِ مسائلِ البابِ ، ويحْتَمِلُ أن يكونَ هذا قولَه فيما إذا ادَّعَى وارِثُ كُلِّ ميِّتٍ أنَّ

الإنصاف

أنْ يَجهَلُوا السَّابِقَ ويخْتَلِفُوا فيه ، أو يَجْهَلُوا السَّابِقَ ولم يخْتَلِفُوا فيه ، فإنْ جَهِلُوا السَّابِقَ ولم يخْتَلِفُوا فيه ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ أنَّ كلَّ واحدٍ مِنَ المَوْتَى يَرِثُ صاحِبَه مِن تِلادِ مالِه ، دُونَ ما وَرِثَه مِن المَيِّتِ ؛ لئَلَّا يدْخُلَه الدَّوْرُ . نصَّ عليه . قال المُصَنِّفُ هنا : هذا ظاهِرُ المذهبِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه ، وقال : نصَّ عليه . واختارَه الأكثرُ . وهو مِن مُفْرَداتِ

---

(١) راشد بن سعد المقرائى ، بضم الميم وسكون القاف ، ثقة لا بأس به ، توفى سنة ثمان ومائة . تهذيب التهذيب ٣ / ٢٢٥ ، ٢٢٦ .

(٢) حكيم بن عمير بن الأحوص العنسى ، تابعى ، لا بأس به . تهذيب التهذيب ٢ / ٤٥٠ .

المقنع

يَرِثُ صَاحِبهُ مِنْ تِلَادِ مَالِهِ دُونَ مَا وَرِثَهُ مِنَ الْمَيِّتِ مَعَهُ ، فَيُقَدَّرُ أَحَدُهُمَا مَاتَ أَوَّلًا وَيُوَرَّثُ الْآخَرُ مِنْهُ ، ثُمَّ يُقْسَمُ مَا وَرِثَهُ مِنْهُ عَلَى الْأَحْيَاءِ مِنْ [١٨٤ظ] وَرَثَتِهِ ، ثُمَّ يُصْنَعُ بِالثَّانِى كَذلِكَ .

الشرح الكبير

مَوْرُوثَه كان آخِرَهما مَوْتًا ، فأمّا مع الجهلِ فيُوَرَّثُ كُلُّ واحدٍ مِنهما مِن الآخرِ ؛ لأنَّ مع التَّداعِى يَتوجَّهُ اليمينُ على المُدَّعَى عليه ، فيَحلِفُ على إبْطالِ دَعْوَى صاحبِه ، ويتوفَّرُ الميراثُ له ، كما فى سائرِ الحقُوقِ ، بخِلافِ ما إذا اتَّفقُوا على الجهلِ ، فلا يَتوجَّهُ اليَمِينُ ؛ لأن اليمينَ لا يُشْرَعُ فى مَوْضِعٍ اتَّفقوا على الجَهْلِ به (وظاهِرُ المذهبِ أنَّ كُلَّ واحدٍ منهما يَرِثُ صاحِبَه مِن تِلادِ مالِه دونَ ما وَرِثَه مِن الميِّتِ معه ، فيُقَدَّرُ أحدُهما مات أولًا ويُوَرَّثُ الآخرُ منه ، ثم يُقْسَمُ ما وَرِثَهُ على الأحياءِ مِن وَرَثَته ، ثم يُصْنَعُ بالثانى كذلِك) قال أحمدُ : أذْهَبُ إلى قولِ عمرَ وعلىٍّ وشُرَيْحٍ وإبراهيمَ والشَّعْبىِّ . هذا قولُ مَن ذكرَه الإمامُ أحمدُ . وهو قولُ إياسِ بنِ عبدٍ[1] المُزَنِىِّ ، وعطاءٍ ، والحسنِ ، وحُمَيْدٍ الأعرجِ ، وعبدِ اللهِ بنِ عُتْبَةَ ، وابنِ أبى لَيْلَى ، والحسنِ بنِ صالحٍ ، وشَرِيكٍ ، ويحيى بنِ آدمَ ، وإسحاقَ .

الإنصاف

المذهبِ . وخرَّج أبو بَكْرٍ ومَن بعدَه منْعَ تَوارُثِ بعضِهم مِن بعضٍ . وهذا التَّخريجُ ، من المَنصوصِ عنِ الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، فيما إذا اختلَفَ وَرَثةُ كلِّ ميِّتٍ فى السَّابقِ منهما ولا بَيِّنَةَ فى[2] المَسْألَةِ الآتِيَةِ بعدَ هذه . واختارَه المُصَنِّفُ ،

---

(١) فى م : « عبد الله » . وانظر الكلام عليه فى ١٦/١٠٠ .

(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

[٥/٢٧١و] وحُكِىَ ذلك عن ابن مسْعُودٍ . قال الشَّعْبِىُّ : وَقَع الطّاعُونُ بالشّامِ عامَ عَمَواسَ ، فجعل أهلُ البَيتِ يموتون عن آخِرِهم ، فكُتِبَ فى ذلك إلى عمرَ ، رضى اللهُ عنه ، فكتبَ عمرُ : أن وَرِّثوا بعضَهم مِن بعضٍ [١] . ووَجْهُ الروايةِ الأُولَى ما روَى سعيدٌ [٢] ، قال : ثنا إسماعيلُ بنُ عَيّاشٍ [٣] ، عن يحيى بنِ سعيدٍ ، أنَّ قَتْلَى اليَمامَةِ وقَتْلَى صِفِّينَ والحَرَّةِ لَمْ يُوَرَّثْ [٤] بَعْضُهم مِن بَعْضٍ ، وَرَّثُوا [٥] عَصَبَتَهم الأحْياءَ . وقال [٦] : ثنا عبدُ العزيزِ بنُ محمدٍ ، عن جَعْفَرِ بنِ محمدٍ ، عن أبيه ، أنَّ أمَّ كُلْثُومٍ بنتَ علىٍّ تُوُفِّيَتْ هى وابنُها زيدُ بنُ عمرَ ، فالتقَتِ الصَّيْحَتان فى الطَّريقِ ،

الإنصاف

والمَجدُ ، وحَفِيدُه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَهما اللهُ ، وصاحِبُ « الفائقِ » .

فائدة : لو عُلِمَ السَّابقُ منهما مَوْتًا ، ثم نُسِىَ أو جَهِلُوا عَيْنَه ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ أنَّ حُكْمَها حُكْمُ المَسْأَلَةِ التى قَبْلَها ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . قال القاضى : هو قِياسُ المذهبِ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ،

---

(١) أخرجه البيهقى ، فى : السنن الكبرى ٦/٢٢٢ . وأعله بالانقطاع .

وعمواس : ضيعة على ستة أميال من الرملة على طريق بيت المقدس ، وكان فيها ابتداء الطاعون سنة ثمان عشرة . معجم البلدان ٣/٧٢٩ .

(٢) فى باب الغرق والحرق . سنن سعيد ١/٨٦ . كما أخرجه البيهقى فى السنن الكبرى ٦/٢٢٢ .

(٣) فى الأصل : « عويس » .

(٤) فى الأصل : « يورثوا » .

(٥) فى الأصل : « وورثوا » .

(٦) فى : الباب السابق . السنن ١/٨٦ . كما أخرجه الدارقطنى ، فى سننه ٤/٧٤ . والبيهقى ، فى : السنن الكبرى ٦/٢٢٢ . وإسناده صحيح . انظر الإرواء ٦/١٥٤ .

الشرح الكبير

فلم يُدْرَ أيُّهما مات قبلَ صاحِبه ، فلم تَرِثْه و لم يَرِثْها ، وأنَّ أهلَ صِفِّينَ وأهلَ الْحَرَّةِ لم يَتوارَثُوا . ولأنَّ شَرْطَ التَّوَارُثِ حياةُ الوارثِ بعدَ موتِ المَوْرُوثِ ، وليسَ بمعلومٍ ، فلا يَثْبُتُ التَّوريثُ مع الشَّكِّ فى شَرْطِه ، ولأنَّه مَشْكوكٌ فى حياتِه حينَ موتِ مَوْرُوثِه ، فلم يَرِثْه ، كالحملِ إذا وضَعَتْهُ مَيِّتًا ، ولأنَّ تَوْرِيثَ كُلِّ واحدٍ منهما خطأٌ قطعًا ؛ لأنَّه لا يَخْلُو مِن أن يكونَ مَوْتُهما معًا أو يسبقَ أحَدُهما به ، وتَوْريثُ السَّابقِ بالموتِ والميِّتِ معه

الإنصاف

و « الفائقِ » ، و « الزَّرْكَشِيِّ » . قال فى « القَواعِدِ » : هذا المذهبُ . وقيل : يُعَيَّنُ بالقُرْعَةِ . وقال الأَزَجِيُّ : إنَّما لم نُجزِ القُرعَةَ هنا ؛ لعدَمِ دُخُولِها فى النَّسَبِ . قال القاضى : لا يَمْتنِعُ أن نقولَ بالقُرْعَةِ هنا . وذكَرَ الوَنِّيُّ[1] : أنَّه يَعْمَلُ باليَقِينِ ويَقِفُ مع الشَّكِّ حتى يَتَبَيَّنَ الأمْرَ أو يصْطَلِحُوا . واختارَه المُصَنِّفُ [٢/٢٨٥ ظ] ، والشَّارِحُ أيضًا . والمَسْأَلَةُ الثَّانيةُ ، إذا جَهِلُوا السَّابقَ ، واخْتلَفَ وارِثُهما فى السَّابقِ منهما ولا بَيِّنَةَ ، أو كانتْ بَيِّنَةٌ وتعارَضَت ، تحالَفا و لم يَتوارَثا ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . نصَّ عليه . قال المُصَنِّفُ هنا : وهذا أحسَنُ ، إن شاءَ اللهُ تعالَى . واختارَه الخِرَقِيُّ . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، وقال : اختارَه الأكثرُ . وقدَّمه فى « الفائقِ » ، و « الزَّرْكَشِيِّ » . وقال جماعةٌ : يتَوارَثان . منهم أبو الخَطَّابِ . قال القاضى فى « المُجَرَّدِ » ، وابنُ عَقِيلٍ : هذا قِياسُ المذهبِ . وجعَلَه المُصنِّفُ هنا ظاهِرَ المذهبِ . وقيل : يُقرَعُ[2] بينَهما . قال ابنُ أبى مُوسى : القُرعَةُ تُعَيِّنُ

---

(١) فى ا : « البونى » . وهو الحسين بن محمد الفرضى . تقدمت ترجمته .
(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

خطأ يقينًا مُخالفٌ للإجْماعِ ، فكيفَ يُعْمَلُ به ! فإن قيل : ففى قَطْعِ التَّوريثِ قَطْعُ تَوْريثِ المَسْبوقِ بالموتِ ، وهو خَطَأٌ أيضًا . قُلْنا : هذا غيرُ مُتيقَّنٍ ؛ لأنَّه يَحْتَمِلُ مَوْتُهما معًا ، فلا يكونُ منهما مَسْبُوقٌ . وقد احتجَّ أصحابُنا لتلك الرِّوايةِ بما روَى إياسُ بنُ عبدٍ[1] المُزَنِىُّ ، أنَّ النبىَّ ﷺ سُئِلَ عن قومٍ وَقَع عليهم بيْتٌ . فقال : يَرِثُ بَعْضُهُمْ بَعْضًا . قال شيخُنا[2] : والصَّحيحُ أنَّ هذا إنَّما هو عن إياسٍ نَفْسِه ، وأنَّه هو المسئولُ ، وليس بروايةٍ عن النبىِّ ﷺ . هكذا رَواه سعيدٌ فى « سُنَنِه » . وحَكاهُ الإمامُ أحمدُ عنه[3] . وقال أبو ثَوْرٍ ، وابنُ سُرَيْجٍ[4] ، وطائِفَةٌ مِن

الإنصاف

أسبَقَهما . وضعَّفَه أبو بكرٍ فى كتابِ « الخِلافِ » . وقال جماعةٌ مِنَ الأصحابِ : وإنْ تعارَضَتِ البَيِّنةُ وقُلْنا بالقِسْمَةِ ، قُسِمَ بينَهما ما اختلَفا فيه نِصْفَيْن . قالَه فى « القَواعِدِ » . والوَجهُ الرَّابعُ ، وهو اختِيارُ أبى بَكرٍ فى كتابِ « الخِلافِ » ، أنَّه يُقْسَمُ القَدْرُ المُتنازَعُ فيه مِنَ المِيراثِ بينَ مُدَّعِيَيْه نِصفَيْن ، وعليهما اليَمِينُ فى ذلك ، كما لو تَنازَعا دابَّةً فى أيْدِيهما . ويأتِى هذا بعَيْنِه فى كلامِ المُصَنِّفِ ، فى بابِ تعارُضِ البَيِّنَتَيْن .

فوائد ؛ الأُولَى ، لو عَيَّنَ الوَرَثَةُ مَوْتَ أحدِهما وشَكُّوا ، هل ماتَ الآخَرُ قبلَه أو

---

(١) فى النسختين : « عبد الله » .

(٢) فى : المغنى ١٧٢/٩ .

(٣) سقط من : م .

(٤) فى م : « شريح » .

المقنع

فَعَلَى هَذَا لَوْ غَرِقَ أَخَوَانِ ، أَحَدُهُمَا مَوْلَى زَيْدٍ وَالْآخَرُ مَوْلَى عَمْرٍو ، صَارَ مَالُ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا لِمَوْلَى الْآخَرِ ، وَعَلَى الْقَوْلِ الْأَوَّلِ مَالُ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا لِمَوْلَاهُ ، وَهُوَ أَحْسَنُ .

الشرح الكبير

البَصْرِيِّينَ : يُعْطَى كُلُّ وارثٍ اليقينَ ، ويُوقَفُ المشْكوكُ فيه حتى يَتَبَيَّنَ الأمرُ أو يَصْطَلِحوا . وقال الخَبْرِىُّ : هذا هو الحُكْمُ فيما إذا عُلِمَ موتُ[1] أحدِهما قبلَ الآخرِ . ولم يَذكُرْ فيه خلافًا .

٢٨٤٦ – مسألة قال : (فلو غَرِقَ أخَوانِ ، أحدُهما مولَى زيدٍ والآخرُ مولَى عمرٍو) فمَن لم يُوَرِّثْ أحدَهما مِن صاحِبِه جعل ميراثَ كُلِّ

الإنصاف

بعدَه ؟ وَرِثَ مَن شُكَّ فى وَقْتِ مَوْتِه مِنَ الآخرِ ؛ لأنَّ الأَصْلَ بقاؤُه . وهذا المذهبُ . قدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . وقيل : لا توارُثَ بينَهما . قال فى « المُحَرَّرِ » : وهو بعيدٌ . قال فى « الفائقِ » : وهو ضعيفٌ . الثَّانيةُ ، لو تحقَّقَ موتُهما معًا ، لم يتوارَثا اتِّفاقًا . الثَّالثةُ ، وهى غَريبةٌ ، لو ماتَ أَخوان عندَ الزَّوالِ ، أحدُهما بالمَشرقِ والآخرُ بالمَغرِبِ ، وَرِثَ الذى ماتَ بالمَغربِ مِنَ الذى ماتَ بالمَشرقِ ؛ لمَوْته قبلَه ، بناءً على اخْتِلافِ الزَّوالِ . قالَه فى « الفائقِ » . وقال : ذكَرَه بعْضُ العُلَماءِ . قال : وهو صحيحٌ . قلتُ : فيُعايَى بها . ولو ماتا عندَ ظُهورِ الهِلالِ ؟ قال فى « الفائقِ » : فتَعارُضٌ فى المذهبِ ، والمُختارُ أنَّه كالزَّوالِ . انتهى . فيُعايَى بها أيضًا على اخْتيارِه .

---

(١) فى م : « صوت » .

الشرح الكبير

واحِدٍ لِمَوْلاه ، (هو أحْسَنُ) ومَن وَرَّثَ أحدَهُما مِن الآخَرِ جعل (١) مالَ كلٍّ (١) واحِدٍ منهما لمَوْلَى الآخَرِ ، ومَن قال بالوَقْفِ وَقَفَ مالَهما . وإنِ ادَّعَى كُلُّ واحدٍ منهما أنَّ مَوْلاه آخِرُهما موتًا حَلَف كُلُّ واحِدٍ منهما على إبْطالِ دَعْوَى الآخَرِ وأخذ مالَ مَوْلاهُ ، على ما ذَكَرَه الخِرَقِيُّ . وإن كان لهما أختٌ ، فمَن وَرَّثَ كُلَّ واحِدٍ منهما مِن صَاحِبِه جعل لها (٢) الثُّلُثَيْن مِن مالِ كُلِّ واحِدٍ منهما ، والنِّصفَ على القولِ الثانى .

وإن خَلَّفَ كُلُّ واحِدٍ منهما بنتًا وزَوجَةً ، فمَن لم يُورِّثْ بعضَهم مِن بعضٍ صَحَّحها مِن ثمانيةٍ ؛ [٥/٢٧١ظ] لامرأتِه الثُّمْنُ ، ولابْنَتِهِ النِّصفُ ، والباقى لمَوْلَاه ، ومَن وَرَّثَهُم جعل الباقىَ لأخيهِ ، ثم قَسَمَه بينَ ورَثَةِ أَخِيه على ثمانيةٍ ، ثم ضَرَبَها فى الثمانيةِ الأُولَى ، فصَحَّت مِن أربعةٍ وسِتِّين ؛ لامرأتِه ثمانيةٌ ، ولابْنَتِه اثْنان وثلاثون ، ولامرأةِ أخيه ثُمْنُ الباقى ثلاثةٌ ، ولابنتِه اثنا عشَرَ ، ولمَوْلاه الباقى تِسْعَةٌ .

أَخٌ وأُخْتٌ غرِقا ولهما أُمٌّ وعَمٌّ وزَوْجانِ ، فمَن وَرَّثَ كُلَّ واحدٍ منهما مِن صاحبه جعل ميراثَ الأخِ بينَ امرأتِه وأُمِّه وأُخْتِه على ثَلاثَةَ عشَرَ ، فما أصابَ الأُخْتَ منها فهو بينَ زَوْجِها وأُمِّها وعَمِّها على سِتَّةٍ ، فصَحَّتِ المَسأَلتان مِن ثَلاثَةَ عَشَرَ ؛ لامرأةِ الأخِ ثَلاثَةٌ ، ولزوجِ الأُخْتِ ثلاثةٌ ، وللأُمِّ أربعةٌ بميراثِها مِن الأخِ ، واثْنان بميراثِها مِن الأُخْتِ ، وللعَمِّ سهْمٌ ،

الإنصاف ....

(١ - ١) فى م : « ما لكل » .
(٢) فى م : « لهما » .

الشرح الكبير

وميراثُ الأختِ بينَ زوجِها وأُمِّها وأخيها على سِتَّةٍ ؛ لأخِيها سَهْمٌ بينَ امرأتِه وأُمِّه وعَمِّه على اثْنَىْ عَشَرَ ، تَضْرِبُها فى الأُولَى تكن اثنين وسبعين ، والضَّرَرُ فى هذا القولِ على مَن يَرِثُ مِن أحَدِ المَيِّتَيْنِ دونَ الآخَرِ ، والنَّفْعُ لِمَنْ يَرِثُ مِنهما .

ثلاثَةُ إخْوَةٍ لأبَوَيْن غَرِقُوا ولهم أُمٌّ وعَصَبَةٌ ، فقَدِّرْ موتَ أحَدِهم أوَّلًا ؛ فلأُمِّه السُّدْسُ ، والباقى لأخَوَيْهِ ، فتصِحُّ مِن اثْنَىْ عَشَرَ ، لكُلِّ واحِدٍ مِن إخْوَتِه خَمْسَةٌ ، بينَ أُمِّه وعَصَبَتِه على ثلاثَةٍ ، فتَضْرِبُها فى الأُولَى تكنْ سِتَّةً وثلاثين ، للأُمِّ مِن ميراثِ الأوَّلِ سِتَّةٌ ، ومِمّا وَرِثَه كُلُّ واحدٍ مِن الأخَوَيْن خمسةٌ ، فصار لها سِتَّةَ عَشَرَ ، والباقى للعَصَبَةِ ، ولها مِن ميراثِ كُلِّ واحِدٍ مِن الأخَوَيْن مثلُ ذلك . ذكرَ هذه المَسْأَلَةَ أبو بكرٍ .

ثلاثَةُ إخْوَةٍ مُفْتَرِقين غَرِقُوا وخَلَّفَ كُلُّ واحِدٍ منهم أُخْتَه لِأبَوَيْه ، فَقَدِّرْ مَوْتَ الأخِ مِن الأبَوَيْنِ أوَّلًا عن أُخْتِه مِن أبَوَيْه ، وإخوتِه مِن أبيه ، وإخوتِه مِن أُمِّه ، فصَحَّتْ مسألتُه مِن ثمانِيةَ عَشَرَ ؛ لأخِيهِ مِن أُمِّه مِنها ثَلاثةٌ ، بينَ أُخْتِه مِن أبَوَيْه وأُخْتِه مِن أُمِّه ، على أرْبَعَةٍ ، وأصاب الأخَ [(1)]مِن الأبِ[(1)] منها اثْنان ، بينَ أخِيه مِن أبَوَيْهِ وأُخْتِه مِن أبِيه ، على أرْبَعَةٍ ، فتَجْتَزِئُ بإحْداهما ، وتَضْرِبُها فى الأُخرى تكن اثْنَيْن وسَبْعين ، ثم قَدِّرْ مَوْتَ الأخِ مِن الأُمِّ عن أُخْتٍ لأبَوَيْن وأخٍ وأُخْتٍ مِن أُمٍّ ، فمسألتُه مِن خَمْسَةٍ ، مات أُخُوه لأُمِّه عن ثلاثِ أخواتٍ مُفْتَرِقاتٍ ، وهى مِن خَمْسَةٍ أيضًا ، تَضْرِبُها فى

الإنصاف ....

(1 - 1) سقط من : م .

الشرح الكبير

الأُولَى تكنْ خَمْسَةً وعِشْرِين ، ثم قَدِّرْ موتَ الأخِ مِن الأبِ عن أُخْتِه لأبويه وأخٍ وأُخْتٍ لأبيه ، فهى مِن سِتَّةٍ ، ثم مات أَخُوه لأبيه عن ثلاثِ أخواتٍ مُفْتَرِقاتٍ ، فهى مِن خَمْسَةٍ ، تَضْرِبُها فى الأُولى تكنْ ثلاثين . فإن خَلَّفَ بنتًا وأَخَوَيْن ، فلم يَقْتَسِموا التَّرِكَةَ حتى غَرِقَ الأخوان وخَلَّفَ أحَدُهما زَوْجَةً وبنتًا وعَمًّا ، وخَلَّفَ [٥/٢٧٢و] الآخَرُ ابنين وابنتين ؛ الأُولَى مِن أرْبَعَةٍ ، مات أحَدُهما عن سَهْمٍ ، ومسْأَلَتُه مِن ثمانيةٍ ، لأخيه منها ثَلاثَةٌ بينَ أوْلَادِه على سِتَّةٍ ، رَجَعُوا إلى اثْنَيْن ، تَضْرِبُها فى ثمانيةٍ تكنْ سِتَّةَ عَشَرَ ، وفَرِيضَةُ الآخَرِ مِن سِتَّةٍ ، يَتَّفِقان بالنِّصْفِ ، فاضْرِبْ نِصْفَ إحْداهما فى الأُخْرى تكنْ ثمانيةً وأرْبَعين ، ثم فى أرْبَعَةٍ تكنْ مِائةً واثْنَيْن وتِسْعِينَ ؛ للبنتِ نِصْفُها ، ولأَوْلادِ الأخِ عن أبيهم رُبْعُها ، وعن عَمِّهم ثَمانِيَةَ عَشَرَ ، اجْتَمَعَ لهم سِتَّةٌ وسِتُّون ، ولامرأةِ الأخِ سِتةٌ ، ولبِنْتِه أرْبَعَةٌ وعِشْرون

فصل : وإن عُلِمَ أنَّهما ماتا معًا فى حالٍ واحِدَةٍ ، لم يَرِثْ أحدُهما صاحبَه ووَرِثَ كُلَّ واحدٍ الأحياءُ مِن وَرَثَتِه ؛ لأنَّ تَوْرِيثَه مَشْروطٌ بحياتِه بعدَه ، وقد عُلِمَ انْتِفاءُ ذلك . وإن عُلِمَ أنَّ أحدَهما مات قبلَ صاحبِه بعينِه ثم أشْكَلَ ، أُعْطِيَ كُلُّ وارثٍ اليقينَ ، ووُقِفَ الباقى حتى يَتَبَيَّنَ الأَمْرُ أو يَصْطَلِحوا عليه[1] . قال القاضى : وقياسُ المذهبِ أن يُقْسَمَ على سبيلِ ميراثِ الغَرْقَى الذين جُهِلَ حالُهم . واللهُ أعلم .

الإنصاف ....

(١) سقط من : م .

المقنع

بَابُ مِيرَاثِ أَهْلِ الْمِلَلِ

لَا يَرِثُ الْمُسْلِمُ الْكَافِرَ ، وَلَا الْكَافِرُ الْمُسْلِمَ ،..............

الشرح الكبير

بابُ ميراثِ أهلِ المللِ

(لا يَرِثُ المسلمُ الكافرَ ، ولا الكافرُ المسلمَ) أجْمَع أهلُ العلمِ على أنَّ الكافِرَ لا يَرِثُ المسلمَ . وقال جمهورُ الصحابةِ والفقهاءِ : لا يَرِثُ المسلمُ الكافرَ . رُوِىَ ذلك عن أبى بكرٍ ، وعمرَ ، وعثمانَ ، وعلىٍّ ، وأسامةَ بنِ زيدٍ ، وجابرِ بنِ عبدِ اللهِ ، رَضِىَ اللهُ عنهم . وبه قال عمرُو بنُ عثمانَ[1] ، وعُرْوَةُ ، والزُّهْرِىُّ ، وعَطاءٌ ، وطاوسٌ ، والحسنُ ، وعمرُ بنُ عبدِ العزيزِ ، وعمرُو بنُ دينارٍ ، والثَّوْرِىُّ ، وأبو حنيفةَ وأصحابُه ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ، وعامةُ الفقهاءِ ، وعليه العَمَلُ . ورُوِىَ عن عمرَ ، ومُعاذٍ ، ومعاوِيةَ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، أنَّهم ورَّثُوا المسلمَ مِن الكافِرِ و لم يُوَرِّثُوا الكافِرَ مِن المسلمِ . حُكِىَ ذلك عن محمدِ ابنِ الحنفيةِ ، وعلىِّ بنِ الحسينِ ،

الإنصاف

بابُ ميراثِ أهْلِ المِلَلِ

قوله : لا يَرِثُ المُسْلِمُ الكافِرَ ، ولا الكافِرُ المُسْلِمَ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : يرِثُ المُسْلِمُ مِن قَرِيبِه الكافِرِ

(١) عمرو بن عثمان بن عفان الأموى ، من كبار التابعين ، ثقة . تهذيب التهذيب ٨ / ٧٨ ، ٧٩ .

الشرح الكبير

وسعيدِ بن المُسَيَّبِ ، ومسروقٍ ، وعبدِ اللهِ بن مَعْقلٍ ، والشَّعْبِيِّ ، والنَّخَعِيِّ ، ويحيى بن يَعْمَرَ[1] ، وإسحاقَ . وليس بموثوقٍ به عنهم ؛ فإنَّ أحمدَ قال : ليس بينَ الناسِ اختلافٌ فى أنَّ المسلمَ لا يرثُ الكافرَ . ورُوِىَ أنَّ يحيى بنَ يَعْمُرَ احتجَّ لقولِه ، فقال : حدَّثَنى أبو الأسْودِ ، أنَّ مُعاذًا حدَّثه ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « الإِسْلَامُ يَزِيدُ ولا يَنْقُصُ »[2] . ولأنَّا نَنْكِحُ نِساءَهم ولا يَنْكِحون نِساءَنا ، فكذلك نَرِثُهم ولا يَرِثُونا . ولَنا ، ما رَوى أسامةُ بنُ زيدٍ ، عن النبىِّ ﷺ أنه قال : « لا يَرِثُ الكَافِرُ المُسْلِمَ ، ولَا المسلمُ الكافِرَ » . مُتَّفَقٌ عليه[3] . ولأنَّ الوِلايةَ مُنْقَطِعةٌ بينَ المسلمِ

الإنصاف

الذِّمِّىِّ[4] ؛ لئَلَّا يمتَنِعَ قريبُه مِنَ الإسْلامِ ، ولوُجوبِ نُصْرَتِهم ولا يَنْصُرونَنا .

(١) يحيى بن يعمر أبو سليمان العدوانى البصرى ، الفقيه العلامة المقرئ ، قاضى مرو ، قرأ القرآن على أبى الأسود الدؤلى ، توفى قبل التسعين . سير أعلام النبلاء ٤/٤٤١ - ٤٤٣ .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب هل يرث المسلم الكافر ، من كتاب الفرائض . سنن أبى داود ٢ / ١١٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥ / ٢٣٠ ، ٢٣٦ .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب أين ركز النبى ﷺ الراية يوم الفتح ، من كتاب المغازى ، وفى : باب لا يرث المسلم الكافر ... ، من كتاب الفرائض . صحيح البخارى ٥ / ١٨٧ ، ٨ / ١٩٤ . ومسلم ، فى : كتاب الفرائض ، صحيح مسلم ٣ / ١٢٣٣ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب هل يرث المسلم الكافر ، من كتاب الفرائض . سنن أبى داود ٢ / ١١٣ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى إبطال الميراث بين المسلم والكافر ، من أبواب الفرائض . عارضة الأحوذى ٨ / ٢٥٧ . وابن ماجه ، فى : باب ميراث أهل الإسلام من أهل الشرك ، من كتاب الفرائض . سنن ابن ماجه ٢ / ٩١٢ . والدارمى ، فى : باب فى ميراث أهل الشرك وأهل الإسلام ، من كتاب الفرائض . سنن الدارمى ٢ / ٣٧٠ ، ٣٧١ . والإمام مالك ، فى : باب ميراث أهل الملل ، من كتاب الفرائض . الموطأ ٢ / ٥١٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥ / ٢٠١ ، ٢٠٢ ، ٢٠٩ .

(٤) سقط من : الأصل .

المقنع

إِلَّا أَنْ يُسْلِمَ قَبْلَ قَسْمِ مِيرَاثِهِ فَيَرِثَهُ . وَعَنْهُ ، لَا يَرِثُ .

الشرح الكبير

والكافرِ فلم يَرِثْه ، كما لا يَرِثُ الكافِرُ المسلمَ . فأمّا حَديثُهم فيَحْتَمِلُ أنَّه أرادَ أنَّ الإِسلامَ يَزِيدُ بمَن يُسْلِمُ وبما يُفْتَحُ مِن [٢٧٢/٥ظ] البلادِ لأهلِ الإِسلامِ ، ولا يَنْقُصُ بمَن يَرْتَدُّ ؛ لقلةِ مَن يَرْتَدُّ وكثْرةِ مَن يُسْلِمُ ، وعلى أنَّ حديثَهم مُجْمَلٌ وحديثَنا مُفسَّرٌ ، وحديثُنا أصَحُّ فيَتَعَيَّنُ تَقْديمُه . والصَّحيحُ[١] أنَّه قال : لا نَرِثُ أهلَ المِلَلِ ولا يَرِثُونَنا . وقال فى عَمَّةِ الأشْعَثِ : يَرِثُها أهلُ دينِها[٢] .

٢٨٤٧ – مسألة : (إِلَّا أن يُسْلِمَ قبلَ قَسْمِ الميراثِ فيرِثُه . وعنه ، لا يَرِثُ) اختلفتِ الرِّوايةُ فى مَن أسْلَمَ قبلَ قَسْمِ ميراثِ مَوْرُوثِه المسلِمِ ؛ فنقل الأثْرَمُ ، ومحمدُ بنُ الحَكَمِ ، أنَّه يَرِثُ . ورُوِىَ نحْوُ هذا عن عمرَ ،

الإنصاف

تنبيه : ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ أنَّه لا إرْثَ بينَهما بالوَلاءِ ، وهو إحدَى الرِّوايتَيْن . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ أنَّه يرِثُ بالوَلاءِ . قدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . ويأتى ذلك فى كلامِ المُصَنِّفِ فى بابِ الوَلاءِ .

قوله : إِلَّا أنْ يُسْلِمَ قبلَ قَسْمِ ميراثِه ، فَيَرِثَه . وكذا لو كان مرْتَدًّا ، على ما يأتى

---

(١) أى عن عمر . انظر مصادر التخريج الآتية ، والمغنى ١٥٥/٩ .

(٢) أخرجهما الدارمى ، فى : باب ميراث أهل الشرك وأهل الإسلام ، من كتاب الفرائض . سنن الدارمى ٣٦٩/٢ . وسعيد بن منصور ، فى : باب لا يتوارث أهل ملتين . السنن ٦٦/١ .

كما أخرج الثانى الإمام مالك ، فى : باب ميراث أهل الملل ، من كتاب الفرائض . الموطأ ٥١٩/٢ .

الشرح الكبير

وعثمانَ ، والحسنِ بنِ عليٍّ ، وابنِ مسعودٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهم . وبه قال جابرُ بنُ زيدٍ ، والحسنُ ، ومكحولٌ ، وقَتادةُ ، وحُمَيْدٌ ، وإياسُ بنُ معاويةَ ، وإسحاقُ . فعلى هذا ، إن أَسْلَمَ قَبْلَ قَسْمِ بَعْضِ المالِ وَرِثَ ممّا بَقِىَ . وبه قال الحسنُ . ونَقَل أبو طالبٍ ، فى مَن أسْلَمَ بعدَ الموتِ : لا يَرِثُ ، قدْ وَجَبَتِ المواريثُ لأَهْلِها . وهو المشهورُ عن علىٍّ ، رضى اللهُ عنه . وبه قال سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، وعطاءٌ ، وطاوسٌ ، والزُّهْرِىُّ ، وسليمانُ بنُ يسارٍ ، والنَّخَعِىُّ ، والحَكَمُ ، وأبو الزِّنادِ ، وأبو حنيفَةَ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ، وأكثرُ أهلِ العلمِ ؛ لقولِ رسولِ اللهِ ﷺ : « لَا يَرِثُ الكافِرُ المسلِمَ » . ولأنَّ المِلْكَ قد انْتَقَلَ بالموتِ إلى المسلمين ، فلم يُشارِكْهم مَن أسلمَ ، كما لو اقْتَسَموا . ولأنَّ المانِعَ مِن الإرْثِ مُتحَقِّقٌ حالَ وُجودِ الموتِ ، فلم يَرِثْ ، كما لو كان رَقِيقًا فأُعْتِقَ . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « مَنْ أَسْلَمَ عَلَى شَىْءٍ فَهُوَ لَهُ » . رَواه سعيدٌ[1] مِن طَرِيقَيْن عن عُرْوَةَ ،

الإنصاف

فى كلامِ المُصَنِّفِ . وهذا المذهبُ . جزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . قال فى « الرِّعايتَيْن » : هذا المذهبُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هذا المَشْهورُ . واختارَه الشَّريفُ ، وأبو الخَطَّابِ فى «خِلافَيْهما» . وقدَّمه فى «المُحَرَّرِ» ، و «الفُروعِ» ، و « الفائقِ » . وهو مِن المُفْرَداتِ . وعنه ، لا يَرِثُ . صحَّحه جماعةٌ . واختارَه فى « الفائقِ » . قال فى « القاعِدَةِ الخامِسَةِ والأَرْبعِين بعدَ المِائةِ » : وحكَى القاضى عن أبى بَكْرٍ ، أنَّ الزَّوْجَيْن لا يتوارَثان بالإسْلامِ قبلَ القِسْمَةِ بحالٍ . قال :

---

(١) فى : باب من أسلم على الميراث قبل أن يقسم السنن ١/٧٦ . وتقدم تخريجه عند البيهقى فى ١٠/٢٠٦ .

الشرح الكبير

وابنِ أبى مُلَيْكَةَ ، عن النبىِّ ﷺ . وروَى أبو داودَ[1] بإسْنادِه ، عن ابنِ عباسٍ قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « كُلُّ قَسْمٍ قُسِمَ فى الجَاهِلِيَّةِ فَهُوَ عَلَى مَا قُسِمَ ، وكُلُّ قَسْمٍ أدْرَكَهُ الإسْلَامُ فإنَّهُ علَى قَسْمِ الإسْلَامِ » . وروَى ابنُ عبدِ البرِ فى « التَّمْهِيدِ » بإسنادِه ، عن زَيْدِ بنِ قتادةَ العَنْبَرِىِّ ، أنَّ إنسانًا مِن أهْلِه مات على غَيْرِ دينِ[2] الإسلامِ ، فورِثَتْه أُخْتِى دُونِى ، وكانت على دِينِه ، ثم إنَّ جَدِّى أسْلَمَ وشَهِدَ مع النبىِّ ﷺ حُنَيْنًا فتُوفِّىَ ، فلَبِثْتُ سنةً ، وكان تَرَك ميراثًا ، ثم إنَّ أُخْتى أسْلَمَتْ ، فخاصَمَتْنى فى الميراثِ إلى عثْمانَ ، فحدَّثَه [3]عبدُ اللهِ[3] بنُ أرقمَ ، أنَّ عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، قَضى أنه مَنْ أسْلَمَ على مِيراثٍ قبلَ أنْ يُقْسَمَ فله نَصِيبُه ، فقَضَى به عُثْمانُ ، فذَهَبْتُ بذاك الأوَّلِ ، وشارَكَتْنى فى هذا[4] . وهذه قصةٌ اشْتَهرتْ فلم تُنْكَرْ ،

الإنصاف

وظاهِرُ كلامِ الأصحابِ خِلافُه ، وأنَّه لا فَرْقَ بينَ الزَّوْجَيْنِ وغيرِهما .

تنبيه : ظاهرُ كلامِ المُصَنِّفِ وغيرِه أنَّه سواءٌ كان المُسْلِمُ زوجَةً أو غيرَها ممَّن

---

(١) فى : باب فى من أسلم على ميراث ، من كتاب الفرائض . سنن أبى داود ٢ / ١١٤ .

كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب قسمة الماء ، من كتاب الرهون ، وفى : باب قسمة المواريث ، من كتاب الفرائض . سنن ابن ماجه ٢/٨٣١ ، ٩١٨ . وإسناده صحيح . انظر الإرواء ٦/١٥٧ .

(٢) سقط من : م .

(٣ - ٣) سقط من : م .

(٤) وأخرجه عبد الرزاق ، فى : باب الميراث لا يقسم حتى يسلم ، من كتاب أهل الكتابين . المصنف ١٠ / ٣٤٦ . وسعيد بن منصور ، فى : باب من أسلم على الميراث ... ، السنن ١ / ٧٥ مختصرًا .

المقنع

وَإِنْ عَتَقَ عَبْدٌ بَعْدَ مَوْتِ مَوْرُوثِهِ وَقَبْلَ الْقَسْمِ لَمْ يَرِثْ ، وَجْهًا وَاحِدًا .

الشرح الكبير

فكانت إجماعًا . ولأنَّه لو تَجَدَّدَ له صَيْدٌ بعدَ موتِه وَقَع فى شَبَكَتِه التى نَصَبَها فى حياتِه ثَبَتَ له المِلْكُ فيه ، ولو وَقَع إنسانٌ فى بِئْرٍ حَفَرَها لَتعلَّقَ ضَمانُه بتَرِكَتِه بعدَ موتِه ، فجازَ أن يتجدَّدَ حَقُّ مَن [٢٧٣/٥و] أَسْلَمَ مِن وَرَثَتِه ؛ ترغيبًا فى الإسلامِ ، وحثًّا عليه . فأمّا إذا قُسِمَتِ التَّرِكَةُ وتعيَّنَ حَقُّ كُلِّ وارثٍ ثم أَسْلَمَ فلا شىءَ له ، فإنْ كان الوارِثُ واحدًا ، فمتى تَصَرَّفَ فى التَّرِكَةِ واحْتازَها كان كقَسْمِها .

٢٨٤٨ – مسألة : (وإن عَتَقَ عبدٌ بعدَ موتِ مَوْروثِه وقبلَ القسمِ لم يَرِثْ ، وَجْهًا واحِدًا) نصَّ عليه أحمدُ فى روايةِ محمدِ بنِ الحَكَمِ ، وَفَرَّقَ بينَ الإسلامِ والعِتْقِ . وعلى هذا جمهورُ الفقهاءِ مِن الصَّحابَةِ ومَن بَعْدَهم . ورُوِىَ عن ابنِ مَسْعودٍ ، أنَّه سُئِلَ عن رجلٍ مات وتَرَك أباه عَبْدًا

الإنصاف

يَرِثُ . وهو صحيحٌ ، وصرَّح به القاضى وغيرُه . ونصَّ عليه فى رِوايةِ البِرْزَاطِىِّ ما لم تَنْقَضِ عِدَّتُها . وقيل : لا تَرِثُ الزَّوْجَةُ إذا أَسْلَمَت . قال فى « الفائقِ » : ولو كان المُسْلِمُ زوجَةً ، لم تَرِثْ فى قولِ أبى بَكْرٍ ، ووَرَّثَها القاضى . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، ذكَره ابنُ عَقِيلٍ . قال فى « القَواعِدِ » بعدَ أنْ قطَع بالأَوَّلِ : وعلى هذا ، لو أسلمَتِ المَرأةُ أوَّلًا ثم ماتَتْ فى مُدَّةِ العِدَّةِ ، لم يَرِثْها زوجُها الكافِرُ ولو أسلَم قبلَ القِسْمَةِ ؛ لانقِطاعِ عَلَقِ الزَّوْجيَّةِ عندَ مَوْتِها .

قوله : وإنْ عَتَقَ عبدٌ بعدَ مَوْتِ مَوْرُوثِه وقبلَ القِسمَةِ ، لم يَرِثْ وَجهًا واحِدًا .

الشرح الكبير

فأُعْتِقَ قبلَ أن يُقْسَمَ ميراثُه ، فقال : له مِيراثُه . وحُكِىَ عن مَكْحولٍ ، وقَتادةَ ، أنَّهما وَرَّثا مَن أُعْتِقَ قبلَ القِسْمَةِ ؛ لأنَّ المانِعَ مِن الميراثِ زالَ قبلَ القِسْمَةِ ، أشْبَهَ ما لو أسْلَمَ . وقال أبو الحسنِ التَّمِيمِىُّ : يُخَرَّجُ على قولِ مَن وَرَّثَ المسلمَ أن يُوَرَّثَ العبدُ إذا أُعْتِقَ . وليسَ بصحيحٍ ؛ فإنَّ الإِسلامَ قُرْبَةٌ ، وهو أعْظَمُ الطَّاعاتِ ، والقُرَبُ وَرَد الشَّرْعُ بالتأليفِ عليها ، فوَرَد الشَّرْعُ بتَوْريثِه ؛ تَرْغِيبًا له فى الإِسلامِ وحثًّا عليه ، والعِتْقُ لا صُنْعَ له فيه ، ولا يُحْمَدُ عليه ، فلم يَصِحَّ قِياسُه عليه ، ولولا ما وَرَد مِن الأثَرِ فى تَوْريثِ مَن أَسْلَمَ لَكان النَّظَرُ يَقْتَضِى أن لا يَرِثَ مَن لم يكنْ مِن أهلِ الميراثِ حينَ الموتِ ؛ لأنَّ المِلْكَ يَنْتَقِلُ به إلى الوَرَثَةِ ، فيَسْتَحِقُّونَه ، فلا يَبْقَى لمن حَدَث شئٌ ، وإنَّما خالَفْناه فى الإِسلامِ للأَثَرِ ، وليس فى العِتْقِ أثَرٌ يَجِبُ التَّسْلِيمُ له ، ولا هو فى معنَى ما فيه الأثَرُ ، (1 فيَبْقَى على مُوجِبِ القياسِ 1) .

الإنصاف

قال فى « الهِدايَةِ » وغيرِها : رِوايةً واحدةً . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرِهم . قال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » : هذا المذهبُ . وقدَّمه فى « الفائقِ » وغيرِه . وصحَّحه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وعنه ، يَرِثُ . ذكَرَها ابنُ أبى مُوسى ، وخرَّجه التَّمِيمِىُّ على الإِسْلامِ .

فائدة : قال فى « القاعِدَةِ السَّادِسَةِ والخَمْسِين » : ولو وُجِدَتِ الحُرِّيَّةُ عَقِبَ مَوْتِ المَوْرُوثِ أو معه ؛ كتَعْليقِ العِتْقِ على ذلك ، أو دَبَّرَ ابْنَ عمِّه ثم ماتَ ، لم

(1 - 1) سقط من : م .

المقنع وَيَرِثُ أَهْلُ الذِّمَّةِ بَعْضُهُمْ بَعْضًا إِنِ اتَّفَقَتْ أَدْيانُهُمْ . وَهُمْ ثَلاثُ

الشرح الكبير **فصل** : ولو مَلَكَ ابنَ عَمِّه فدَبَّرَه ، فعَتَق بموتِه ، لم يَرِثْ ؛ لأنَّه رَقِيقٌ حينَ الموتِ . فإن قال : أنتَ حُرٌّ فى آخِرِ حياتى . عَتَق ووَرِث ؛ لأنه حُرٌّ حينَ الموتِ . ويَحْتَمِلُ أن لا يَرِثَ ؛ لأنَّ عِتْقَه وصِيَّةٌ له ، فيُفْضِى إلى الوصِيَّةِ للوارثِ .

٢٨٤٩ – مسألة : (ويَرِثُ أهْلُ الذِّمَّةِ بعضُهم بعضًا إنِ اتَّفَقَتْ أَدْيانُهم) وجملةُ ذلك ، أنَّ الكُفارَ يَتوارَثون إذا كان دِينُهم واحدًا ، لا نَعْلَمُ بينَ أهْلِ العِلْمِ فيه خِلافًا . ولا فَرْقَ فى ذلك بينَ أهْلِ الذِّمَّةِ وغيرِهم مِن الكُفارِ ؛ لأنَّ قولَ النبىِّ ﷺ : « لا يَرِثُ المسْلِمُ الكافِرَ ، ولا الكافِرُ المسْلِمَ »[1] . دليلٌ على أنَّ بعضَهم يَرِثُ بعضًا . [2]وكذلك قولُه : « لا يَتوارَثُ أهْلُ مِلَّتَيْن شَتَّى »[3] . دليلٌ على أنَّ أهْلَ المِلَّةِ الواحدةِ يَرِثُ

الإنصاف يَرِثْ . ذكَرَه القاضى ، وصاحِبُ « المُغْنِى » . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : يَنْبَغِى أنْ يُخرَّجَ على الوَجْهَيْن ، فيما إذا حدَثَتِ الأهْلِيَّةُ مع الحُكْمِ ؛ هل يُكْتَفَى بها ، أو يُشْتَرَطُ تقدُّمُها ؟

قوله : ويرِثُ أَهلُ الذِّمَّةِ بعضُهم بعضًا إنِ اتَّفَقَتْ أدْيانُهم ، وهم ثَلاثُ مِلَلٍ ؛

(١) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٦٦ .
(٢ – ٢)سقط من : م .
(٣) أخرجه أبو داود ، فى : باب هل يرث المسلم الكافر ؟ من كتاب الفرائض . سنن أبى داود ٢/ ١١٣ . وابن ماجه ، فى : باب ميراث أهل الإسلام من أهل الشرك ، من كتاب الفرائض . سنن ابن ماجه ٢/ ٩١٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢/ ١٧٨ ، ١٩٥ .

المقنع

مِلَلٍ ؛ الْيَهُودِيَّةُ ، وَالنَّصْرَانِيَّةُ ، وَدِينُ سَائِرِهِمْ .

الشرح الكبير

بعضُهم بعضًا[٢] . وقولُ النبيِّ ﷺ : « وهل تَرَكَ لَنا عَقِيلٌ مِنْ دارٍ »[١] . دليلٌ عَلى أنَّ عَقِيلًا وَرِثَ أبا طالبٍ دُونَ جَعْفَرٍ وعَلِيٍّ ؛ لأَنَّهما كانا مُسْلِمَيْن ، وكان عَقِيلٌ على دينِ أبيه مُقيمًا بمكةَ ، فكذلك لمّا قيل للنبيِّ ﷺ : أينَ تَنْزِلُ غدًا ؟ قال : « وهَلْ تَرَكَ لَنا عَقِيلٌ مِنْ رِبَاعٍ » . وقال عمرُ [٢٧٣/٥ظ] فى عَمَّةِ الأَشْعَثِ بنِ قَيْسٍ : يَرِثُها أَهْلُ دِينِها .

٢٨٥٠ – مسألة : (وهم ثلاثُ مِلَلٍ ؛ اليهوديَّةُ ، والنَّصرانيَّةُ ، ودينُ سائِرِهم) اخْتَلَفَتِ الروايةُ عن أحمدَ ، رحمهُ اللهُ ، فى ذلك ، فرَوَى عنه حَرْبٌ أنَّ الكُفْرَ كُلَّه ملةٌ واحِدَةٌ . اخْتارَها الخَلَّالُ . وبه قال حَمادٌ ، وابنُ شُبْرُمَةَ ، وأبو حنيفةَ ، والشافعيُّ ، وداودُ ؛ لأَنَّ تَوْرِيثَ الآباءِ مِن الأبناءِ والأبناءِ مِن الآباءِ ، مذكورٌ فى كتابِ اللهِ تعالى ذِكْرًا عامًّا ، فلا يُتْرَكُ إلَّا فيما اسْتَثْناه الشَّرْعُ ، وما لم يسْتَثْنِه يَبْقَى على العُمومِ . ولأنَّ قولَ اللهِ تعالى : ﴿ وَٱلَّذِينَ كَفَرُوا۟ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَآءُ بَعْضٍ ﴾[٢] . عامٌّ فى جميعِهم . ورُوِىَ عن أحمدَ أنَّ الكُفْرَ مِلَلٌ مُخْتَلِفَةٌ . اخْتارَه أبو بكرٍ . وهو قولُ كثيرٍ مِن أهْلِ العلمِ ؛ لأَنَّ قولَ النبيِّ ﷺ : « لا يَتَوارَثُ أهْلُ مِلَّتَيْنِ شَتَّى » . ينْفى تَوارُثَهما ويَخُصُّ عمومَ الكتابِ ، ولم نَسْمَعْ عن أحمدَ تصريحًا بذكرِ أقْسامِ المِلَلِ . وقال القاضى : الكفرُ ثَلاثُ مِلَلٍ ؛ اليهوديَّةُ ،

الإنصاف

اليَهُودِيَّةُ ، والنَّصْرانِيَّةُ ، ودِينُ سائِرِهم . هذا إحدَى الرِّواياتِ . قال الزَّرْكَشِىُّ :

---

(١) تقدم تخريجه فى ٧٤/١١ .

(٢) سورة الأنفال ٧٣ .

الشرح الكبير

والنَّصرانيَّةُ ، ودينُ مَن عَدَاهم ؛ لأنَّ مَن عَداهم يجْمَعُهم أنَّه لا كتابَ لهم . وهذا قولُ شُرَيْحٍ ، وعطاءٍ ، وعمرَ بن عبدِ العزيزِ ، والضَّحَّاكِ ، والحَكَمِ ، والثَّوْرِىِّ ، واللَّيْثِ ، وشَرِيكٍ ، ومُغِيرَةَ الضَّبىِّ ، وابنِ أبى لَيْلَى ، والحسنِ بنِ صالحٍ ، ووَكيعٍ . ورُوِىَ ذلك عن مَالِكٍ . وعن النَّخَعِىِّ والثَّوْرِىِّ ، القَوْلانِ معًا . وما رُوِىَ عن أحمدَ أنَّه قال : الكُفْرُ مِلَلٌ مُخْتَلِفَةٌ . يَحْتَمِلُ أن يكونَ مِلَلًا كثيرَةً تزيدُ على ثَلاثٍ ، فتكونُ المجوسِيَّةُ مِلَّةً ، وعبدةُ الأَوْثانِ ملةً ، وعُبَّادُ الشمسِ ملَّةً ، فلا يَرِثُ بعضُهم بعضًا . يُرْوَى ذلك عن علىٍّ . وبه قال الزُّهْرِىُّ ، ورَبيعَةُ ، وطائفَةٌ مِن أهْلِ المدينةِ ، وأهْلِ البَصْرةِ ، وإسحاقُ . وهو أصحُّ الأقوالِ ، إن شاء اللهُ . اخْتارَه شيخُنا[1] ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « لا يَتوارَثُ أهْلُ مِلَّتَيْن شَتَّى » . رَواه أبو داودَ . ولأنَّ كلَّ فريقَيْن منهم لا مُوَالاةَ بينَهم ولا اتِّفاقَ فى دينٍ ، فلم يَرِثْ

الإنصاف

هذا قولُ القاضى وعامَّةِ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وعنه رِوايةٌ ثانيةٌ ، أنَّهم مِلَلٌ شتَّى مُخْتَلِفَةٌ . وهو الصَّحيحُ [٢٨٦/٢ و] مِن المذهبِ . اختارَه أبو بَكْرٍ ، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » . فعلى هذا ، المَجُوسِيَّةُ مِلَّةٌ ، وعبَدَةُ الأَوْثانِ مِلَّةٌ ، وعُبَّادُ الشَّمسِ مِلَّةٌ . وعنه ، أنَّ الكُفْرَ مِلَّةٌ واحِدَةٌ . اخْتارَه الخَلَّالُ . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وعنه ، اليَهُودِيَّةُ والنَّصْرانِيَّةُ مِلَّتان ، والمَجُوسِيَّةُ والصَّابِئَةُ مِلَّةٌ . وقيل : الصَّابِئَةُ كاليَهُودِيَّةِ . وقيل : كالنَّصْرانِيَّةِ . وقد تقدَّم فى أوَّلِ بابِ عَقدِ الذِّمَّةِ ، أنَّ الإمامَ أحمدَ رَحِمَه اللهُ قال :

---

(١) انظر : المغنى ١٥٧/٩ .

المقنع

وَإِنِ اخْتَلَفَتْ لَمْ يَتَوارَثُوا . وَعَنْهُ ، يَتَوارَثُونَ .

الشرح الكبير

بعضُهم بعضًا ، كالمسلمين والكُفَّارِ . والعُموماتُ فى التَّوريثِ مخْصُوصَةٌ ، فيُخَصُّ منها مَحَلُّ النِّزاعِ بالخبرِ والقياسِ . ولأنَّ مُخالفينا قَطَعوا التَّوْريثَ بينَ أهْلِ الحَرْبِ وأهلِ دارِ الإسلامِ ، فمع اخْتِلافِهم فى المِلَّةِ أوْلَى . وقولُ مَن خَصَّ المِلَّةَ بعَدَمِ الكتابِ ، لا يصِحُّ ؛ لأنَّه وصفٌ عَدَمِىٌّ لا يَقْتَضِى حُكْمًا ولا جَمْعًا ، ثم لا بُدَّ لهذا الضّابِطِ مِن دليلٍ يَدُلُّ على اعْتبارِه ، وقد افْتَرَقَ حُكْمُهم ؛ فإنَّ المَجُوسَ يُقَرُّونَ بالجِزْيَةِ ، وغيرُهم لا يُقَرُّون بها ، وهم مُخْتَلِفُون فى مَعْبوداتِهم ومُعْتَقداتِهم وآرائِهم ، يَسْتَحِلُّ بعْضُهم دماءَ بعضٍ ، ويُكَفِّرُ بعْضُهم بعضًا ، فكانوا مِلَلًا كاليهودِ والنَّصارَى . ولأنَّه قد روَى الشَّعْبِىُّ عن عَلِىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه جعلَ الكُفْرَ مِلَلًا مختَلِفةً . ولم نَعْرِفْ له [٢٧٤/٥و] مخالفًا فى الصَّحابةِ ، فيكونُ إجماعًا .

٢٨٥١ – مسألة : (وإنِ اخْتَلَفَتْ أَدْيانُهم لم يَتوارَثُوا) لما روَى عبدُ اللهِ بنُ عمرَ قال : قال رسول اللهِ ﷺ : « لَا يَتَوارَثُ أَهْلُ مِلَّتَيْن شَتَّى » . رَواه أبو داودَ . (وعنه ، يَتوارَثُون) لأنَّ مفْهومَ قولِه عليه

الإنصاف

هم جِنسٌ مِنَ النَّصارَى . وقال فى مَوْضِعٍ آخَرَ : بلَغَنِى أنَّهم يَسْبِتُون . وقيل : مَن لا كِتابَ له مِلَّةٌ واحدَةٌ . وأطْلَقَهُنَّ فى « الفائقِ » .

قوله : وإنِ اخْتَلَفَتْ أدْيانُهم لم يَتوارثُوا . هذا المذهبُ . اخْتارَه أبو بَكْرٍ ، والشَّرِيفُ، وأبو الخَطَّابِ فى «خِلافَيْهما»، وغيرُهم . وجزَم به فى «الوَجيزِ». وقدَّمه

المقنع

وَلَا يَرِثُ ذِمِّىٌّ حَرْبِيًّا ، وَلَا حَرْبِىٌّ ذِمِّيًّا . ذَكَرَهُ الْقَاضِى . وَيَحْتَمِلُ أَنْ يَتَوَارَثَا .

الشرح الكبير

السلامُ : « لا يَرِثُ الكَافِرُ المسْلِمَ » . يدلُّ على أنَّهم يَتوارَثون . وهذا يَجِىءُ عَلى قوْلِنا : إنَّ الكُفْرَ ملَّةٌ واحدةٌ . عَلى ما تَقَدَّم . وهو قولُ أبى حنيفةَ ، والشافعىِّ .

٢٨٥٢ – مسألة : (ولا يَرِثُ حَرْبِىٌّ ذِمِّيًّا ، ولا ذِمِّىٌّ حَرْبِيًّا . ذَكَرَه القاضى) لأنَّ المُوالاةَ مُنْقَطِعَةٌ بينَهم (ويَحْتَمِلُ أن يَتَوارَثا) لأنَّهم مِن أهْلِ ملَّةٍ واحدةٍ . قال شيخُنا[1] : قياسُ المذْهبِ عِنْدى أنَّ المِلَّةَ الواحِدَةَ

الإنصاف

فى « الفُروعِ » . وعنه ، يَتوارَثُون . جزَم به فى « المُنَوِّرِ » . واختارَه الخَلَّالُ . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، فقال : ويَرِثُ الكُفَّارُ بعضُهم بعضًا ، وإنِ اخْتلَفتْ مِلَلُهم . وقدَّمه ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وهو مُقْتَضَى كلامِ الخِرَقِىِّ . وأطْلَقهما فى « الكافِى » . وقال القاضى : يَتوارَثُون إذا كانُوا فى دارِ الحَرْبِ .

تنبيه : الخِلافُ هنا مَبْنِىٌّ على الخِلافِ فى المِلَلِ ، فإنْ قُلْنا : المِلَلُ مخْتلِفَةٌ . لم يَتوارَثُوا مع اخْتِلافِهم ، وإنْ قُلْنا : الكُفْرُ كلُّه مِلَّةٌ واحدَةٌ . توارَثُوا .

قوله : ولا يَرِثُ ذِمِّىٌّ حَرْبِيًّا ، ولا حَرْبِىٌّ ذِمِّيًّا ، ذكَرَه القاضى . وذكَرَه أبو الخَطَّابِ فى « التَّهْذيبِ » اتِّفاقًا . قال فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفائقِ » : لا يَتوارَثُون عندَ أصحابِنا . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . قال الزَّرْكَشِىُّ : منَعَه القاضى وكثيرٌ مِنَ الأصحابِ .

---

(١) فى : المغنى ٩/١٥٧ .

الشرح الكبير

يَتَوارَثون وإنِ اخْتَلَفَتْ ديارُهم ؛ لأنَّ العُموماتِ مِن النُّصوصِ تَقْتَضِى توريثَهم ، ولم يَرِدْ بتخْصِيصِهم نَصٌّ ولا إجْماعٌ ، ولا يصِحُّ فيهم قياسٌ ، فيجبُ العملُ بعُمومِها . ومفهومُ قولِه عليه السلامُ : « لا يَتَوارَثُ أهْلُ مِلَّتَيْنِ شَتَّى » . أنَّ أهْلَ المِلَّةِ الواحدةِ يَتَوارَثُون . وضبطُه التوريثَ بالمِلَّةِ والكُفْرِ والإسلامِ دليلٌ على أنَّ الاعتبارَ به دُونَ غيرِه ، ولأنَّ مُقْتَضِى التَّوْرِيثِ موجودٌ ، فيَجبُ العَمَلُ به ما لم يَقُمْ دليلٌ على تَحَقُّقِ المانِعِ . وقد نَصَّ أحمدُ فى رِوايَةِ الأَثْرَمِ ، فى مَن دَخَل إلينا بأمانٍ فقُتِلَ ، أنَّه يُبْعَثُ بدِيَتِه إلى مَلِكِهم حتَّى يَدْفَعَها إلى وَرَثَتِه . ورُوِىَ أنَّ عمرَو بنَ أُمَيَّةَ الضَّمْرِىَّ كان مع أهْلِ بِئْرِ مَعُونَةَ ، فسَلِمَ ورَجَع إلى المدينةِ ، فوجَدَ رَجُلَيْن فى طَرِيقِه مِن الحَىِّ الذين قَتَلُوهم ، وكانا أتَيا النبىَّ ﷺ فى أمانِه ، ولم يَعْلَمْ عمرٌو ، فقتَلَهما ، فوَدَاهُما النبىُّ ﷺ[1] . ولا شَكَّ أنَّه بعثَ بدِيَتِهما إلى أهْلِهما .

فصل : فأمَّا المُسْتَأْمَنُ فيَرِثُه أهلُ الحرْبِ وأهْلُ دارِ الإسْلامِ . وبهذا

الإنصاف

ويَحْتَمِلُ أنْ يتوارَثا . وهو المذهبُ . نصَّ عليه فى رِوايةِ يعْقُوبَ . وذكَرَه القاضى فى « التَّعليقِ » . وذكَر أبو الخَطَّابِ فى « الانْتِصارِ » أنَّه الأَقْوَى فى المذهبِ . قال المُصَنِّفُ : هو قِياسُ المذهبِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » .

فائدة : يَرِثُ الحرْبِىُّ المُسْتأْمَنَ ، وعَكْسُه ، ويَرِثُ الذِّمِّىُّ المُسْتأْمَنَ ،

---

(1) انظر : السيرة النبوية ٣/١٨٦ .

المقنع وَالْمُرْتَدُّ لَا يَرِثُ أَحَدًا ، إِلَّا أَنْ يُسْلِمَ قَبْلَ قَسْمِ الْمِيرَاثِ .

الشرح الكبير قال الشافعىُّ . قال القاضى : ويَرِثُ أهْلُ الحربِ بعضُهم بعضًا ، سواءٌ اتَّفَقَتْ ديارُهم أو اخْتَلَفَتْ . وقال أبو حنيفَةَ : إذا اختلفتْ ديارُهم بحيث كان لكلِّ طائفةٍ مَلِكٌ ويرَى بعضُهم قَتْلَ بعضٍ ، لم يَتَوارَثا ؛ لأنَّه لا مُوالاةَ بينَهم . فجعلوا اتِّفاقَ الدَّارِ واخْتِلافَها ضابطًا للتَّوْريثِ وعدمِه . ولا يُعْلَمُ فى هذا حُجَّةٌ مِن كتابٍ ولا سُنَّةٍ ، مع مُخالفتِه لعمومِ النُّصوصِ المُقْتَضِى للتَّوْريثِ ، ولم يَعْتَبروا الدِّينَ فى اتِّفاقِه ولا اخْتِلافِه مع وُرودِ الخبرِ فيه وصِحَّةِ العِبْرَةِ بها ، فإنَّ المسلمين يَرِثُ بعضُهم بعضًا وإنِ اخْتَلَفَتِ الدَّارُ بهم ، فكذلك الكُفَّارُ .

٢٨٥٣ – مسألة : (والمُرْتَدُّ لا يَرِثُ أحدًا ، إلَّا أن يُسْلِمَ قبلَ قَسْمِ الميراثِ) لا نعلمُ خلافًا بينَ [٥/٢٧٤ظ] أهلِ العلمِ أنَّ المُرْتَدَّ لا يَرِثُ

الإنصاف وعكسُه . على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « الفائقِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . وقال فى « المُنْتَخَبِ » : يَرِثُ المُسْتأْمَنَ ورَثَتُه الذين بدارِ الحَرْبِ ؛ لأنَّه حَرْبِىٌّ . وقال فى « التَّرْغِيبِ » : هو فى حُكمِ ذِمِّىٍّ . وقيل : حَربِىٌّ .

قوله : والمُرتَدُّ لا يَرِثُ أَحدًا ، إلَّا أنْ يُسْلِمَ قبلَ قَسْمِ المِيراثِ . (١)فإذا لم يُسْلِمْ لم يَرِثْ أحدًا . وإنْ أسْلَمَ قبلَ قَسْمِ المِيراثِ(١) ، فحُكْمُه حُكْمُ الكافرِ الأصلِىِّ إذا أسْلَمَ قبلَ قَسْمِ المِيراثِ ، على ماتقدَّم خِلافًا ومذهَبًا ، فليُعاوَدْ . وإرْثُه

(١ – ١) سقط من : الأصل .

المقنع

وَإِنْ مَاتَ فِى رِدَّتِهِ فَمَالُهُ فَىْءٌ . وَعَنْهُ ، أَنَّهُ لِوَرَثَتِهِ مِنَ الْمُسْلِمِينَ . وَعَنْهُ ، أَنَّهُ لِوَرَثَتِهِ [١٨٥و] مِنْ أَهْلِ الدِّينِ الَّذِى اخْتَارَهُ .

الشرح الكبير

أحدًا . وهذا قولُ مالكٍ ، والشافعىِّ ، وأصحابِ الرَّأْىِ ؛ وذلك أنَّه لا يَرِثُ المسلمَ ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « لا يَرِثُ الكافِرُ المُسْلِمَ[1] » . ولا يَرِثُ الكافِرَ ؛ لأنَّه يُخالِفُه فى حُكْمِ الدينِ ، لأنَّه لا يُقَرُّ على كُفْرِه ، فلم يَثْبُتْ له حُكْمُ الدِّينِ الذى انْتَقَلَ إليه ، ولهذا لا تَحِلُّ ذَبيحَتُه ، ولا نِكَاحُ نسائِهم وإنِ انْتَقلوا إلى دينِ أهلِ الكِتابِ . ولأنَّ المُرْتَدَّ تزولُ أمْلاكُه الثَّابتَةُ له أو اسْتِقْرارُها ، فلأَنْ لا يَثْبُتَ له مِلْكٌ أوْلَى . ولو ارتَدَّ مُتَوارِثان فمات أحدُهما لم يَرِثْه الآخرُ ؛ لأنَّ المُرْتَدَّ لا يَرِثُ ولا يُورَثُ . فإن أسْلَمَ قبلَ قَسْمِ الميراثِ وَرِثَ ؛ لما ذكَرْنا مِن الحديثِ ، وقد ذكرناه والخلافَ فيه .

فصل : والزِّنْدِيقُ كالمُرْتَدِّ فيما ذكرنا . والزِّنْدِيقُ الذى يُظْهِرُ الإِسلامَ ويَسْتَسِرُّ الكُفْرَ ، وهو الذى كان يُسَمَّى منافقًا فى عَصْرِ النبىِّ ﷺ ، ويُسَمَّى اليومَ زِنْديقًا . قال أحمدُ : مالُ الزِّنْديقِ فى بَيْتِ المالِ .

٢٨٥٤ – مسألة : (وإن مات على رِدَّتِه فمالُه فَىْءٌ . وعنه ، أنَّه لِوَرَثَتِه مِن المسلمين . وعنه ، أنَّه لوَرَثَتِه مِن أهْلِ الدينِ الذى اخْتارَه)

الإنصاف

قبلَ قَسْمِ المِيراثِ مِن مُفْرَداتِ المذهبِ ، كما تقدَّم فى الكافرِ الأصْلِىِّ .

قوله : وإنْ ماتَ فى رِدَّتِه فمالُه فَىْءٌ . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قال فى « الهِدايَةِ » : على ذلك عامَّةُ أصحابِنا . قال القاضى : هذا

---

(١) بعده فى م : « ولا المسلم الكافر » . والحديث تقدم تخريجه فى صفحة ٢٦٦ .

الشرح الكبير

اخْتَلَفَتِ الرِّوايةُ عن أحمدَ ، رحمه اللهُ ، فى مالِ المُرْتَدِّ إذا مات أو قُتِلَ على رِدَّتِه ، فرُوِىَ عنه أنَّه يكونُ فَيْئًا فى بيتِ مالِ المسْلِمين . قال القَاضى : وهو الصحيحُ فى المذْهَبِ . وبه قال ابنُ عباسٍ ، ورَبيعَةُ ، ومالِكٌ ، وابنُ أبى لَيْلَى ، والشافعىُّ ، وأبو ثَوْرٍ ، وابنُ المنذرِ . وعن أحمدَ ما يدُلُّ على أنَّه لوَرَثَتِه مِن المُسْلمين . يُرْوَى ذلك عن أبى بكرٍ الصِّديقِ ، وعلىٍّ ، وابنِ مسعودٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهم . وبه قال سعيدُ بنُ المسيَّبِ ، وجابرُ بنُ زيدٍ ، والحسنُ ، وعمرُ بنُ عبدِ العزيزِ ، وعطاءٌ ، والشَّعْبِىُّ ، والحَكَمُ ، والأوْزاعِىُّ ، والثَّوْرِىُّ ، وابنُ شُبْرُمَةَ ، وأهْلُ العراقِ ، وإسْحاقُ . إلَّا أنَّ الثَّوْرِىَّ ، وأبا حنيفَةَ ، واللُّؤْلُؤِىَّ ، وإسْحاقَ ، قالوا : ما اكْتَسَبه فى رِدَّتِه يكونُ فَيْئًا . و لم يُفَرِّقْ أصْحابُنا بين تِلادِ مالِه وطَارِفِه . ووجْهُ ذلك ، أنَّه قَوْلُ الخليفتَيْن الراشدَيْن ، فإنَّه يُرْوَى عن زيدِ بنِ ثابتٍ قال : بَعَثَنِى أبو بكرٍ عِنْدَ رجوعِهِ إلى أهْلِ الرِّدَّةِ أن أقْسِمَ مالَهم بينَ وَرَثَتِهم المُسْلِمين . ولأنَّ رِدَّتَه يَنْتَقِلُ بها مالُه ، فوجَبَ أنْ يَنْتَقِلَ إلى وَرَثَتِه مِن المُسْلمين ، كما لو انْتَقَلَ بالموتِ . ورُوِىَ عنه رِوايةٌ ثالِثَةٌ ، أنَّه يكونُ لأهْلِ الدِّينِ الذى

الإنصاف

الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . وكذا قال الشَّارِحُ فى بابِ المُرتَدِّ ، وقال هنا : هذا المَشْهورُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : اختارَه القاضى وأصحابُه ، وعامَّةُ الأصحابِ . وجزَم به فى « العُمْدَةِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأَزَجِىِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . وعنه ، أنَّه لوَرَثَتِه مِنَ المُسلِمين . اختارَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ . وعنه ، أنَّه لوَرَثَتِه مِن أهلِ الدِّينِ الذى

الشرح الكبير

اخْتارَه إن كان منهم مَن يَرِثُه وإلَّا فهو فَىْءٌ . وبه قال داودُ . ورُوِىَ ذلك عن عَلْقَمَةَ ، وسعيدِ بنِ أبى عَرُوبَةَ[1] ؛ لأنَّه كافِرٌ ، فَوَرِثَه أهْلُ دينِه ، كالحَرْبِىِّ وسائِرِ الكفَّارِ . والمشهورُ الأوَّلُ ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « لا يَرِثُ المُسْلِمُ الكافِرَ ، ولا الكافِرُ المُسْلِمَ » . وقولِه : « لا [٢٧٥/٥و] يَتَوارَثُ أهْلُ مِلَّتَيْنِ شَتَّى » . ولأنَّه كافِرٌ ، فلا يَرِثُه المُسْلِمُ ، كالكافِرِ الأصْلِىِّ ، ولأنَّ مالَه مالُ مُرْتَدٍّ ، فأشْبَهَ الذى كَسَبَه فى رِدَّتِه ، ولا يُمْكِنُ جَعْلُه لأهْلِ دينِه ؛ لأنَّه لا يَرِثُهم ، فلا يَرِثُونَه ، كغيرِهم مِن أهْلِ الأدْيانِ ، (٢ولأنَّه يُخالِفُهم فى حُكْمِهم ، فإنَّه لا يُقَرُّ على ما انْتَقَلَ إليه ، ولا تُؤْكَلُ ذبيحتُه ، ولا يَحِلُّ نِكاحُه إن كان امْرَأةً ، فأشْبَهَ الحَرْبِىَّ مع الذِّمِّىِّ٢) . فإن قيل : إذا جَعَلْتُموه فَيْئًا فقد ورَّثْتُموه للمسلمين . قلنا : لا يأْخُذُونَه ميراثًا ، بل يأْخُذُونَه فَيْئًا ، كما يُؤْخَذُ[3] مالُ الذِّمِّىِّ الذى لم يُخَلِّفْ وارِثًا ، وكالعُشُورِ .

فصل : قد ذكرنا أنَّ الزِّنْدِيقَ كالمُرْتَدِّ ، لا يَرِثُ ولا يُورَثُ . وقال

الإنصاف

اختارَه . قال الزَّرْكَشِىُّ : بشَرطِ ألَّا يكُونوا مُرْتَدِّين . ورَوَى ابنُ مَنْصُورٍ أنَّه رجَع عن هذا القَوْلِ . وأطْلَقَهُنَّ فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » .

---

(١) سعيد بن أبى عروبة (مهران) العدوى ، مولاهم ، الإمام الحافظ ، عالم أهل البصرة ، ثقة ، توفى سنة ست وخمسين ومائة . سير أعلام النبلاء ٦ / ٤١٣–٤١٨ .

(٢ – ٢) سقط من : الأصل .

(٣) فى م : « يأخذ » .

الشرح الكبير

مالكٌ فى الزِّنْدِيقِ الذى يُتَّهَمُ بزَىٍّ[1] وَرَثَتِه عندَ موتِه : مالُه لوَرَثَتِه مِن المُسْلمين ، مثل مَن يَرْتَدُّ إذا حضَرَه الموتُ . قال : وتَرِثُه زوجَتُه سواءٌ انْقَضَتْ عِدَّتُها أو لم تَنْقَضِ ، كالذى يُطَلِّقُها زوجُها فى مَرَضِ موتِه ليَحْرِمَها الميراثَ ؛ لأنَّه فارٌّ مِن ميراثِ مَن[2] انْعقَدَ سَبَبُ[3] ميراثِه ، فوَرِثَه ، كالمُطَلَّقَةِ[4] فى مرضِ الموتِ . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « لا يَرِثُ الْمُسْلِمُ الكافِرَ » . قال شيخُنا[5] : وقياسُ المذهبِ أنَّ أحدَ الزوجَيْن إذا ارْتَدَّ فى مَرَضِ موتِه ورِثَه الآخَرُ ؛ لأنَّه فعَل ما يَفْسَخُ النِّكاحَ فى مَرَضِ موتِه ، أشْبَه الطَّلاقَ ، وفِعْلُ المرْأةِ ما يفْسَخُ نِكاحَها لا يُسْقِطُ مِيراثَ زَوْجِها . ويُخَرَّجُ فى ميراثِ سائِرِ الورثَةِ مثلُ ما فى الزَّوْجَيْن ، فيكونُ مثلَ مذهبِ مالكٍ . وقال أبو يوسفَ : إذا ارتَدَّتِ المَرِيضَةُ فماتت فى عِدَّتِها أو لحِقَتْ بدارِ الحربِ ، ورِثَها زوجُها . وروَى اللُّؤْلُؤِىُّ عن أبى حنيفَةَ :

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، الزِّنْدِيقُ وهو المُنافِقُ كالمُرْتَدِّ ، على ما تقدَّم ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، خِلافًا ومذهبًا . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : يَرِثُ ويُورَثُ . الثَّانيةُ ، كلُّ مُبْتَدِعٍ داعِيَةٍ إلى بِدْعَةٍ مُكَفِّرَةٍ ، فمالُه فَىْءٌ . نصَّ عليه فى الجَهْمِىِّ وغيرِه . وسَيأْتِى ذلك فى بابِ مَوانعِ الشَّهادَةِ . وعلى الأصحِّ مِنَ

---

(١) فى م : « بذمى » . وبزى : أى بحرمان .
(٢) سقط من : م .
(٣) فى م : « بسبب » .
(٤) فى م : « كالمطلق » .
(٥) فى : المغنى ١٦٣/٩ .

الشرح الكبير

إذا ارْتَدَّ الرجلُ فقُتِلَ على رِدَّتِه أو لَحِقَ بدارِ الحربِ بانَتْ منه امْرَأتُه ، فإن كانت مدْخولًا بها ورِثَتْه فى عِدَّتِها ، وإن كانت غيرَ مدْخولٍ بها بانَتْ و لم تَرِثْه . وإنِ ارتَدَّتِ المرْأةُ فى غيرِ مَرَضٍ فماتَتْ لم يَرِثْها زوجُها ؛ لأنَّها عندَهم لا تُقْتَلُ ، فلم تكنْ فارَّةً مِن ميراثِه ، بخلافِ الرَّجُلِ .

فصل : وارْتِدادُ الزوجَيْن معًا كارْتِدادِ أحَدِهما ، فى فَسْخِ نكاحِهما ، وعَدَمِ مِيراثِ أحَدِهما مِن الآخَرِ ، سواءٌ لَحِقا بدارِ الحربِ أو أقاما بدارِ الإسْلامِ . وبه قال مالكٌ ، والشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : إذا ارتدَّا معًا لم يَنْفَسِخِ النِّكاحُ ، و لم يتوارَثا ؛ (1)لأنَّ المُرْتَدَّ لا يَرِثُ المُرْتَدَّ ما داما فى دارِ الإسلامِ ، فإن لَحِقا بدارِ الحربِ توارثا(1) . ولَنا ، أنَّهما مُرْتَدَّان ، فلم يَتَوارَثا ، كما لو كانا فى دارِ الإسْلامِ . ولو ارْتدَّا جميعًا ولهما أولادٌ صغارٌ ، لم يَتْبَعوهم فى رِدَّتِهم ، و لم يَرِثُوا منهم شيئًا ، و لم يَجُزِ اسْتِرْقاقُهم ، سواءٌ ألحَقُوهم بدارِ الحربِ أو لا . [٥/٢٧٥ ظ] وبهذا قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ وأصحابُه : مَن ألْحَقُوه بدارِ الحرْبِ منهم يصيرُ مُرْتَدًّا يجوزُ سَبْيُه ،

الإنصاف

الرِّوايتَيْن ، أو غيرِ داعِيَةٍ . وهما فى غُسْلِه والصَّلاةِ عليه وغيرِ ذلك . ونقَل المَيْمُونِىُّ ، فى الجَهْمِىِّ إذا ماتَ فى قَرْيَةٍ ليس فيها إلَّا نَصارَى ، مَن يشْهَدُه ؟ قال : أنا لا أشْهَدُه ، يشْهَدُه مَن شاءَ . قال ابنُ حامِدٍ : ظاهرُ المذهبِ خِلافُها ، على نقْلِ يَعْقُوبَ وغيرِه ، وأنَّه بمَثابَةِ أهلِ الرِّدَّةِ فى وفَاتِه ومالِه ونِكاحِه . قال : وقد يتَخَرَّجُ على رِوايةِ المَيْمُونِىِّ ، أنَّه إن توَلَّاه مُتَوَلٍّ ، فإنَّه يَحْتَمِلُ فى مالِه ومِيراثِه أهْلَه وَجْهان .

(1 - 1) سقط من : م .

المقنع

فَصْلٌ : وَإنْ أَسْلَمَ الْمَجُوسُ أَوْ تَحاكَمُوا إلَيْنَا وُرِّثُوا بِجَمِيعِ قَرَابَاتِهِمْ .

الشرح الكبير

ومَن لم يُلْحِقُوه بدارِ الحرْبِ فهو فى حُكْمِ الإسْلامِ . فأمَّا مَن وُلِدَ بعدَ الرِّدَّةِ بستةِ أشْهُرٍ ، فذكرَ الخِرَقِيُّ ما يدلُّ على أنَّه يجوزُ اسْتِرْقاقُه . وهو قولُ أبى حنيفةَ ، وأحدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ . والقولُ الثَّانى ، لا يُسْبَوْنَ . وهو منصوصُ الشافعىِّ .

فصل : قال الشَّيخُ ، رَضِىَ اللهُ عنه : (وإن أسْلَمَ المجُوسُ أو تَحاكَمُوا إلينا وُرِّثُوا بجميعِ قَراباتِهم) إن أمْكَنَ ذلك . نصَّ عليه أحمدُ . وهو قولُ عمرَ ، وعلىٍّ ، وابنِ مسعودٍ ، وابنِ عباسٍ ، وزيدٍ فى الصَّحيحِ عنه . وبه قال الثَّوْرِىُّ ، والنَّخَعِىُّ ، وقَتَادَةُ ، وابنُ أبى لَيْلَى ، وأبو حنيفةَ وأصحابُه ، ويحيى بنُ آدمَ ، وإسحاقُ ، وداودُ ، والشافعىُّ فى أحَدِ قَوْلَيْه . واختارَه ابنُ اللَّبَّانِ . وعن زيدٍ ، أنَّه وَرَّثَه بأقْوَى القرابَتَيْنِ ، وهى التى لا تَسْقُطُ بحالٍ . وبه قال الحسَنُ ، والزُّهْرِىُّ ، والأوْزَاعِىُّ ، ومالِكٌ ، واللَّيْثُ ، وحَمّادٌ . وهو الصَّحِيحُ عن الشافعىِّ . وعن عمرَ بنِ عبدِ العزيزِ ، ومَكْحولٍ ، والشَّعْبِىِّ ، القولان جميعًا ، واحْتَجُّوا بأنَّهما قَرابتان لا يُورَثُ بهما فى الإسلامِ ، فلا يُورَثُ بهما فى غيرِه ، كما لو أسْقَطَتْ إحْداهما

الإنصاف

قوله : وإنْ أَسلَمَ المَجُوسُ أو تَحاكَمُوا إلينا ، وَرِثُوا بجَميعِ قراباتِهم . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، يرِثُون بأقْواها ؛ وهى ما يَرِثُ بها مع ما يُسقِطُ الأُخرَى . ذكَرَها حَنْبَلٌ ، ومنَعَها أبو بَكرٍ .

الشرح الكبير

الأُخْرَى . ولَنا ، أنَّ اللهَ تعالى فَرَض للأُمِّ الثُّلُثَ وللأُخْتِ النِّصْفَ ، فإذا كانتِ الأُمُّ أُخْتًا وَجَب إعْطاؤُها ما فَرَض اللهُ تعالى لها فى الآيَتَيْن[1] ، كالشَّخصين ، ولأنَّهما قَرابتان تَرِثُ بِكُلٍّ واحدةٍ منهما مُنْفَرِدَةً ، لا تَحْجُبُ إحداهما الأُخْرَى ولا تُرَجَّحُ بها ، فتَرِثُ بهما مُجْتَمِعَتَيْن ، كَزَوْجٍ هو ابنُ عَمٍّ ، أو ابنِ عَمٍّ هو أخٌ لأُمٍّ ، وكذَوِى[2] الأرْحامِ المُدْلِين بقرابَتَيْن . وقياسُهم فاسدٌ ؛ لأنَّ القرابتَيْنِ فى الأصْلِ تُسْقِطُ إحْداهما الأُخْرى إذا كانا فى شخصين ، فكذلِك إذا كانا فى شخصٍ واحدٍ . وقولُهم : لا يُورَثُ بهما فى الإسْلامِ . ممنوعٌ ، فإنَّه إذا وُجِدَ ذلك مِن وَطْءِ شُبْهةٍ فى الإسلامِ وَرِثَ بهما ، ثم إنَّ امْتِناعَ الإرْثِ بهما فى الإسلامِ لعَدَمِ وجودِهما ، فلو تُصُوِّرَ وجودُهما وَرِثَ بهما ، بدليلِ أنَّه قد وَرِثَ بنَظِيرِهما فى ابنِ عَمٍّ هو زَوجٌ أو أخٌ مِن أُمٍّ . قال ابنُ اللَّبَّانِ : واعتبارُهم عندى فاسِدٌ مِن قِبَلِ أنَّ الجدَّةَ تكونُ أُخْتًا لأبٍ ، فإن وَرَّثُوها بكونِها جَدَّةً لكونِ الابنِ يُسْقِطُ الأُخْتَ دونَها ، لَزِمَهم تَوْرِيثُها بكَوْنِها أُخْتًا ، لكَوْنِ الأُمِّ تُسقِطُ الجدَّةَ دونَها ، وخالفوا نَصَّ الكتابِ فى فَرْضِ الأُختِ ، وورَّثُوا الجَدَّةَ التى لا نَصَّ للكتابِ فى فَرْضِها ، وهو مُخْتَلَفٌ فيه[3] ، فمنهم مَن قال : هو طُعْمَةٌ

الإنصاف

فائدة : حُكْمُ ما إذا أوْلَدَ المُسْلِمُ ذاتَ مَحْرَمٍ وغيرَها ، بشُبْهَةٍ تُثْبِتُ النَّسَبَ ، حُكمُ المَجُوسِ فى إرْثِهم بجميعِ قراباتِهم . قالَه الأصحابُ . وقال

---

(١) فى م : « الاثنين » .

(٢) فى م : « لذوى » .

(٣) فى م : « فيهم » .

الشرح الكبير

وليس بفَرْضٍ مُسَمًّى . [٢٧٦/٥و] ويَلْزَمُهم أنَّ الميِّتَ إذا خلَّفَ أُمَّه وأمَّ أُمٍّ هى أُخْتٌ أن لا يُوَرِّثوها شيئًا ؛ لأن الجُدودَةَ مَحْجوبَةٌ ، وهى أقْوَى القرابتين . (١)وإن قالوا : نُوَرِّثُها مع الأمِّ بكونِها أختًا . نقضوا اعتبارَهم بكونِها أقوى القرابتين(١) ، وجعلوا الأُخوَّةَ تارةً أقْوى وتارةً أضْعَفَ . وإن قالوا : أقْوَى القرابتين الأُخُوَّةُ ؛ لأنَّ ميراثَها أوْفَرُ . لَزِمَهم فى أمٍّ هى أخْتٌ جَعْلُ الأُخوَّةِ أقْوَى مِن جِهَةِ الأُمومَةِ ، ويَلْزَمُهم فى إسْقاطِ ميراثِها(٢) مع الابنِ والأخِ مِن الأبوَيْن ما لَزِمَ القائلين بتَقْديمِ الجُدودَةِ مَع الأُمِّ . فإن قالوا : تَوْرِيثُها بالقَرابتَيْنِ يُفْضِى إلى حَجْبِ الأُمِّ بنَفْسِها إذا كانت أُخْتًا وللميِّتِ أُختٌ أُخْرَى . قلنا : وما المانِعُ مِن هذا ؟ فإنَّ اللهَ تعالى حَجَبَ الأُمَّ بالأُختين بقولِه : ﴿ فَإِن كَانَ لَهُۥٓ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ ٱلسُّدُسُ ﴾(٣) . مِن غيرِ تَقْييدٍ بغيرِها ، ثم هم قد(٤) حَجَبُوها عن ميراثِ الأُختِ بنَفْسِها ، فقد دَخَلوا فيما أنْكَرُوه ، بل هو أعْظَمُ ؛ لأنَّهم فَرُّوا مِن حَجْبِ التَّنْقِيصِ إلى حَجْبِ الإسْقاطِ ، فأسْقَطوا الفَرْضَ الذى هو أوْكَدُ بالكُلِّيَّةِ مُحافَظةً على بعضِ الفَرْضِ(٥) الأدْنَى ، وخالَفوا مَدْلولَ أرْبَعَةِ نُصوصٍ مِن كتابِ اللهِ

الإنصاف

المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : وكذا الحُكْمُ فى كلِّ مَن أُجْرِىَ مَجْرَى المَجُوسِ

(١ - ١) سقط من : م .

(٢) سقط من : م .

(٣) سورة النساء ١١ .

(٤) سقط من : م .

(٥) فى م : « الغرض » .

الشرح الكبير

تعالى ؛ لأنَّهم أعْطَوُا الأُمَّ الثُّلُثَ ، وإنَّما فَرَض اللهُ تعالى لها مع الأُختين السُّدْسَ . والثَّانى ، أنَّ اللهَ تعالى إنَّما فَرَض لِكُلٍّ واحِدَةٍ مِن الأُختين ثُلُثًا ، فأعْطَوْا إحداهما النِّصْفَ كامِلًا . والثَّالثُ ، أنَّ اللهَ تعالى فَرَض للأُختين الثُّلُثَيْن ، وهاتان أُخْتان ، فلم يَجْعلوا لهما الثُّلُثَيْنِ . الرَّابعُ ، أنَّ مُقْتَضى الآيَةِ أن يكونَ لِكُلٍّ واحِدَةٍ مِن الأُختينِ الثُّلُثُ ، وهذه أُخْتٌ ، فلم يُعْطُوها بكونِها أُخْتًا شَيْئًا . هذا كُلُّه معنى كلامِ ابنِ اللَّبَّانِ .

فصل : والمسائِلُ التى يَجْتَمِعُ فيها قَرابَتان ويَصِحُّ الإرْثُ بهما سِتٌّ ؛ إحْداهُنَّ فى الذُّكورِ ، وهو عَمٌّ هو أخٌ لأُمٍّ ، وخَمْسٌ فى الإناثِ ، وهى بنتٌ هى أخْتٌ ، أو بنتُ ابنٍ ، وأُمٌّ هى أُخْتٌ ، وأُمُّ أُمٍّ هى أخْتٌ لِأبٍ ، وأُمُّ أبٍ هى أُخْتٌ لِأُمٍّ ، فمَن وَرَّثهم بأقْوَى القَرابتين ، وَرَّثهم بالبُنُوَّةِ والأُمُومَةِ دُونَ الأُخوةِ وبُنُوَّةِ الابنِ . واخْتلفوا فى الجَدَّةِ إذا كانت أُخْتًا ؛ فمنهم مَن قال : الجُدودةُ أقْوَى ؛ لأنَّها جِهَةُ وِلادَةٍ لا تَسْقُطُ بالوَلَدِ . ومنهم مَن قال : الأُخُوَّةُ أقْوَى ؛ لأنَّها أكْثَرُ مِيراثًا . وقال ابنُ سُرَيْجٍ[1] وغيرُه : هو الصَّحيحُ . ومَن وَرَّثَ بأقْوى القرابَتَينِ لَم يَحْجُبِ الأُمَّ بأُخُوَّةِ نفسِها ، إلَّا ما حَكاه سَحْنُونُ عن مالكٍ ، أنَّه حَجَبها بذلك . والصَّحِيحُ عنه الأوَّلُ . ومَن وَرَّثَ بالقرابتينِ حَجَبَها بِذلك . ومتى كانتِ البنتُ أُخْتًا ، والمَيِّتُ

الإنصاف

مِمَّن يَنْكِحُ ذَواتِ المَحْرمِ .

---

(١) فى م : « شريح » .

المقنع

فَإِذَا خَلَّفَ أُمَّهُ ، وَهِيَ أُخْتُهُ مِنْ أَبِيهِ ، وَعَمًّا ، وَرِثَتِ الثُّلُثَ بِكَوْنِهَا أُمًّا ، وَالنِّصْفَ بِكَوْنِهَا أُخْتًا ، وَالْبَاقِي لِلْعَمِّ . فَإِنْ كَانَ مَعَهُمَا أُخْتٌ أُخْرَى لَمْ تَرِثْ بِكَوْنِهَا أُمًّا إِلَّا السُّدْسَ ؛ لِأَنَّهَا انْحَجَبَتْ بِنَفْسِهَا وَبِالْأُخْرَى .

وَلَا يَرِثُونَ بِنِكَاحِ ذَوَاتِ الْمَحَارِمِ ، وَلَا بِنِكَاحٍ لَا يُقَرُّونَ عَلَيْهِ لَوْ أَسْلَمُوا .

الشرح الكبير

رَجُلٌ ، فهى أختٌ لأُمٍّ ، [٥/٢٧٦ظ] ومتى[1] كان امرأةً فهى أخْتٌ لأبٍ . فإن قيل : أمٌّ هى أخْتٌ لأمٍّ ، أو أمُّ أمٍّ هى أخْتٌ لأمٍّ ، أو أمُّ أبٍ هى أخْتٌ لأبٍ . فهو محالٌ .

٢٨٥٥ – مسألة : (إذا خَلَّفَ أُمَّه ، وهى أخْتُه مِن أبيهِ ، وعَمًّا) فمَن ورَّثَها بقرابتين ، جعل لها (الثُّلُثَ بكونِها أُمًّا ، والنِّصْفَ بكونِها أختًا لأبٍ ، والباقىَ للعَمِّ . فإن كان معهما أختٌ أخرى لم ترِثْ بكونِها أُمًّا إلَّا السُّدْسَ ؛ لأنَّها انْحَجَبَتْ بنَفْسِها) وبالأُخْتِ (الأُخرى) ومَن ورَّثها بأقْوَى القَرابتين ، ورَّثَها الثُّلُثَ بكونِها أُمًّا ، ولم يَحْجُبْها بنَفْسِها .

٢٨٥٦ – مسألة : (ولا يَرِثون بنِكاحِ ذَواتِ المَحارِمِ ، ولا بنِكاحٍ لا يُقَرُّونَ عليه لو أسْلَمُوا) المجوسُ ومَن جَرَى مَجْراهُم ممَّن يَنْكِحُ

الإنصاف ....

(١) فى الأصل : « من » .

الشرح الكبير

ذَواتَ المَحارِمِ ، إذا أَسْلَموا وتَحاكَمُوا إلَيْنا ، قال شيخُنا[1] : لا نَعْلَمُ خلافًا فى أنَّهم لا يَرِثون بنكاحِ ذَواتِ المحارِمِ ، فأمَّا غيرُه مَن الأنْكِحَةِ ، فكُلُّ نِكاحٍ اعتقدُوا صِحتَه وأُقِرُّوا عليه بعدَ إسْلامِهم تَوارَثُوا به ، سواءٌ وُجِدَ بِشُروطِه المُعْتَبرةِ فى نكاحِ المسلمين أو لا ، وما لا يُقَرُّون عليه بعدَ إسْلامِهم لا يَتوارَثُون به ، والمجوسُ وغيرُهم فى هذا سواءٌ . فلو طلَّقَ الكافرُ امْرَأتَه ثم نكَحَها ، ثم أسْلَما ، لم يُقَرَّا عليه وإن مات أحَدُهما لم يَرِثْه الآخَرُ ، وكذلك إن ماتَ أحَدُهما قبلَ إسْلامِهما لم يتوارَثا ، فى قولِ الجميعِ . وأصلُ الاختِلافِ فى الميراثِ الاختلافُ فيما يُقَرَّان عليه إن أسْلَما أو تَحاكَما إلينا ، ونذكرُ ذلك فى نكاحِ الكُفَّارِ ، إن شاءَ اللهُ تعالى .

الإنصاف

فصل : وإذا مات ذِمِّىٌّ لا وارِثَ له كانَ مالُه فَيْئًا ، وكذلك ما فَضَل مِن مالِه عن وارِثِه ، كمَن ليس له وارِثٌ إلّا أحَدَ الزَّوجينِ ؛ لأنَّه مالٌ ليس له مُسْتَحِقٌّ معيَّنٌ ، فكان فَيْئًا ، كمالِ الميتِ المسلمِ الذى هو كذلك .

مسائلُ مِن هذا الباب : مَجُوسِىٌّ تزَوَّجَ ابْنتَه فأوْلَدَها بنتًا ، ثم مات عنهما ، فلهما الثُّلُثان ؛ لأنَّهما ابْنَتان ، ولا تَرِثُ الكُبْرَى بالزَّوْجيَّةِ فى قولِ الجميعِ . فإن ماتَتِ الكُبْرَى بعدَه ، فقد تَرَكَتْ بِنْتًا هى أُخْتٌ لأبٍ ، فلها النِّصْفُ بالبُنُوَّةِ ، والباقى بالأُخُوَّةِ . وإن ماتَتِ الصُّغْرَى أوَّلًا ، فقد تَرَكَتْ أُمًّا هى أُخْتٌ لأبٍ ، فلها النِّصْفُ والثُّلُثُ بالقَرابتين . ومَن وَرَّثَ بأقْوَى

(1) فى : المغنى ٩/١٦٥ .

الشرح الكبير

القرابتين لم يُوَرِّثْها بالأُخُوَّةِ شيئًا فى المسألتين . وقال ابنُ سُرَيْجٍ[1] : يَحْتَمِلُ قولُ الشافعىِّ تَوْرِيثَها بالقَرابتين فى المسألَةِ الأُولَى ؛ لأَنَّه لم يمْنَعْ تَوْرِيثَ الشخصِ بفَرْضٍ وتَعْصِيبٍ ، لتوْرِيثِه ابنَ العَمِّ إذا كان زَوْجًا أو أَخًا لأُمٍّ ، وإنَّما مَنَعَ الإرْثَ بفَرْضَيْن . فإن كان المجُوسِىُّ أوْلَدَها بِنْتَيْن ثم مات وماتتِ الكُبْرَى بعدَه ، فقد تَرَكَتْ بِنْتَيْنِ ، هما أُخْتان [٥/٢٧٧و] لأبٍ ، وإن لم تَمُتِ الكُبْرى بل ماتتْ إحْدَى الصَّغيرَتَيْن ، فقد تَرَكَتْ أُخْتًا لأبوَيْنِ وأُمًّا هى أُختٌ لِأبٍ ؛ فلأُمِّها السُّدْسُ بكوْنِها أُمًّا والسُّدْسُ بكونِها أُخْتًا لأبٍ ، وانْحَجَبَتْ بنَفْسِها وأُخْتِها عن السُّدْسِ ، وللأُخْتِ النِّصْفُ . وعلى القولِ الآخرِ ، لها الثُّلُثُ بالأُمومَةِ ، ولا شىءَ لها بالأُخُوَّةِ ، ولا تَنْحَجِبُ بها ، وللأُخْتِ النِّصْفُ ، فقد اسْتَوى الحُكْمُ فى القولين وإنِ اخْتَلَفَ طريقُهما . وعلى ما حكاه سَحْنُونُ ، لها السُّدْسُ وتَنْحَجِبُ بنفْسِها وأُخْتِها . وإن أوْلَدَها المجوسِىُّ ابنًا وبِنْتًا ثم ماتَ ، وماتَتِ الصُّغْرَى بعدَه ، فقد خلَّفَتْ أُمًّا هى أختٌ لأبٍ ، وأخًا لأبٍ وأُمٍّ ؛ فلأُمِّها السُّدْسُ ، والباقى للأَخِ ، ولا شىءَ للأُمِّ بالأُخُوَّةِ ؛ لأنَّ الأخَ للأَبَوَيْن يَحْجُبُها . وعلى القولِ الآخرِ ؛ للأُمِّ الثُّلُثُ كامِلًا . إذا تَزَوَّجَ المجوسِىُّ أُمَّه فأَوْلَدَها بِنْتًا ثم مات ، فلأُمِّه السُّدْسُ ، ولابْنَتِه النِّصْفُ ، ولا تَرِثُ أُمُّه بالزَّوْجيَّةِ ، ولا ابنتُه بكونِها أُخْتًا لأُمٍّ شيئًا . وإن ماتَتِ الكُبْرَى بعدَه ، فقد خَلَّفَتْ بِنْتًا هى بِنْتُ ابنٍ ، فلها الثُّلُثان بالقرابتين . وعلى القولِ الآخرِ ، لها النِّصْفُ . وإن ماتتِ الصُّغْرَى بعدَه ، فقد تَرَكَتْ أُمًّا هى

الإنصاف ....

(١) فى م : « شريح » .

الشرح الكبير

أُمُّ أبٍ ، فلها الثُّلُثُ بالأُمومَةِ لا غيرُ ، على القولين جميعًا . وإن تَزَوَّجَ ابْنَتَه فأوْلَدَها بِنْتًا ، ثم تزوَّجَ الصُّغْرَى ، فأوْلَدَها بِنْتًا ، ثم مات ، وماتَتِ الكُبْرى بعدَه ، فقد تَرَكَتْ أُخْتَيْها لأبيها ، إحْداهما بِنْتُها ، والأُخْرَى بِنْتُ بِنْتِها ؛ فلبنتِها النِّصْفُ ، والباقى بينَهما . وعلى القولِ الآخرِ ، لبِنْتِها النِّصْفُ ، والباقى للصُّغْرى . وإن ماتَتِ الوُسْطى بعدَه ، فقد تَرَكَتْ أُخْتَيْها ؛ إحْداهُما أُمُّها ، والأُخْرَى بِنْتُها ؛ فلِأُمِّها السُّدْسُ ، ولبِنْتِها النِّصْفُ ، والباقى بينَهما . وعلى القَوْلِ الآخرِ ، الباقى للعَصَبَةِ . وإن ماتتِ الصُّغْرى بعدَه ، فقد خَلَّفَتْ أُخْتَيْها ؛ إحداهما أُمُّها ، والأُخرى جَدَّتُها ؛ فلأُمِّها السُّدْسُ ، والثُّلُثان بينَهما ، وقد انْحَجَبَتِ الأُمُّ بنَفْسِها وبأُمِّها عن السُّدْسِ . وعلى القولِ الآخرِ ، مَن جعل الأُخُوّةَ أقْوَى ، فللكُبْرَى النِّصْفُ ، وللوُسْطَى الثُّلُثُ ، والباقى للعَصَبَةِ . ومَن جعل الجُدودَةَ أقْوَى ، لم يُوَرِّثِ الكُبْرَى شَيْئًا ؛ لأنَّها لا تَرِثُ بالأُخُوَّةِ ، لكونِها ضَعيفةً ، ولا بالجُدودَةِ ، لكونِها مَحْجُوبَةً بالأُمومَةِ . وإن ماتتِ الصُّغْرى بعدَ الوُسْطَى ، فقد خَلَّفَتْ جَدَّةً هى أُختٌ لأبٍ ، فلها الثُّلُثان بالقَرابتين ، ومَن وَرَّثَ بإحْداهما ، فلها السُّدْسُ عندَ قَوْمٍ . وعندَ ابنِ سُرَيْجٍ[1] ومَن وافقَه لها النِّصْفُ . وهى اخْتِيارُ الخَبْرِىِّ . مجوسِىٌّ تَزَوَّجَ [٥/٢٧٧ظ] أُمَّه فأوْلَدَها بِنْتًا ، ثم تَزَوَّجَ بِنْتَه فأوْلَدَها ابْنًا ، ثم تَزَوَّجَ الابْنُ جدَّتَه فأوْلَدَها

(١) فى م : « شريح » .

الشرح الكبير

بِنْتًا ، ثم مات الْمَجُوسِىُّ ، ثم ماتَتْ أُمُّه[1] ، فقد خَلَّفَتْ بِنْتًا هى بِنتُ ابنٍ ، وبِنْتًا أُخْرَى هى بنتُ ابنِ ابنٍ ، وخَلَّفَتِ ابنَ ابنٍ هو زَوْجُها ، فلابنَتيها الثُّلُثان ، والباقى بينَ الكُبْرى وابنِها على ثَلاثةٍ ، وتصِحُّ مِن تِسْعَةٍ ؛ للكُبْرى أرْبَعَةٌ ، وللصُّغْرى ثلاثةٌ ، وللذَّكرِ سَهْمان . وعلى القولِ الآخَرِ ، البْاقى للذَّكَرِ وَحْدَه . فإن ماتت بعدَه بِنْتُه ، فإنَّ الكُبْرى جَدَّتُها أُمُّ أبيها ، وهى أُخْتُها مِن أُمِّها ، فلها السُّدْسان بالقرابتين ، وفى الثانى ، لها سُدْسٌ بإحْداهما .

فصل : وإن وَطِئَ مُسْلِمٌ بعْضَ مَحارِمِه بشُبْهةٍ ، أو اشْتراها وهو لا يعْرِفُها ، فوَطِئها ، وولَدتْ له ، واتّفقَ مِثلُ هذه الأنْسابِ[2] ، فالحكمُ فيها مِثلُ هذا سواءً .

فصل فى التَّزْويجِ فى المرضِ والصِّحةِ : حُكْمُ النِّكاحِ فى الصِّحَّةِ والمرضِ سواءٌ فى صِحَّةِ العَقْدِ وتَوْرِيثِ كُلٍّ واحدٍ منهما مِن صاحبِه ، فى قولِ الجمهورِ . وبه قال أبو حنيفةَ ، والشافعىُّ . وقال مالكٌ : أىُّ الزَّوْجَيْنِ كان مريضًا مَرَضًا مَخُوفًا حالَ عقدِ النِّكاحِ فالنِّكاحُ فاسدٌ ، لا يَتوارَثان به ، إلَّا أن يُصِيبَها ، فيكونُ لها المُسَمَّى فى ثُلُثِه[3] ، مُقَدَّمًا على الوَصِيَّةِ . وعن الزُّهْرِىِّ ، ويحيى بنِ سعيدٍ ، مثلُه . واخْتلَفَ أصحابُ

(1) فى م : « أم » .
(2) فى م : « لإنسان » .
(3) فى م : « ثلاثة » .

الشرح الكبير

مالكٍ فى نِكاحِ مَن لا يَرِثُ ، كالأمَةِ والذِّمِّيَّةِ ، فقال بعضُهم : يَصِحُّ ؛ لأنه لا يُتَّهَمُ بقَصْدِ تَوْرِيثِها . ومنهم مَن أبْطَله ؛ لجوازِ أن تكونَ وارثةً . وقال رَبيعةُ ، وابنُ أبى لَيْلَى : الصَّداقُ والميراثُ مِن الثُّلُثِ . وقال الأوْزَاعِيُّ : النِّكاحُ صحيحٌ ، ولا ميراثَ بينَهما . وعن القاسِمِ بنِ محمدٍ ، والحسنِ ، إن قَصَدَ الإِضرارَ بورثتِه فالنِّكاحُ باطلٌ وإلَّا فهو صحيحٌ . ولَنا ، أنَّه عَقْدُ مُعاوَضةٍ يَصِحُّ فى الصِّحَّةِ ، فصَحَّ فى المرضِ ، كالبَيْعِ ، ولأنَّه نِكاحٌ صَدَرَ مِن أَهْلِه فى مَحَلِّه بشَرْطِه ، فصَحَّ ، كحالِ الصِّحَّةِ . وقد روينا أنَّ عبدَ الرحمن ابنَ أُمِّ الحَكَمِ تَزَوَّجَ فى مَرَضِه ثلاثَ نِسْوةٍ ، أصْدَقَ كلَّ واحدةٍ ألفًا ؛ ليُضَيِّقَ بهنَّ على امْرَأتِه ويَشْرَكْنَها فى مِيراثِها ، فأُجِيزَ ذلك[(1)] . وإذا ثَبَت صِحَّةُ النِّكاحِ ثَبَت الميراثُ بعُمُومِ الآيةِ .

فصل : ولا فَرْقَ فى ميراثِ الزَّوْجَيْن بينَ ما قبلَ الدُّخولِ وبعدَه ؛ لعُمُومِ الآيةِ ، ولأنَّ النبىَّ ﷺ قَضَى فى بَرْوَعَ بنتِ وَاشقٍ ، أنَّ لها الميراثَ ، وكان زوجُها مات عنها قبلَ الدُّخولِ بها ، [٥/٢٧٨و] ولم يكنْ فَرَضَ لها صَداقًا[(2)] . ولأنَّ النِّكاحَ صحيحٌ ثابتٌ ، فيُورَّثُ به ، كما بعدَ الدُّخولِ .

الإنصاف ....

(١) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب فى الرجل يتزوج وهو مريض أيجوز ، من كتاب النكاح . المصنف ٤ / ٣٦٢ . والبيهقى ، فى : باب نكاح المريض ، من كتاب الوصايا . السنن الكبرى ٦ / ٢٧٦ . وسعيد بن منصور ، فى : باب تزويج الجارية الصغيرة . السنن ١ / ١٧٦ . وفيه أنه تزوج امرأتين .

(٢) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى من تزوج ولم يسم صداقا حتى مات ، من كتاب النكاح . سنن أبى داود ٤٨٧/١ ، ٤٨٨ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى الرجل يتزوج المرأة فيموت عنها قبل أن يفرض لها ، من أبواب النكاح . عارضة الأحوذى ٨٤/٥ ، ٨٥ . والنسائى ، فى : باب عدة المتوفى عنها زوجها ... ، من كتاب =

الشرح الكبير

فصل : فأمَّا النِّكاحُ الفاسِدُ فلا يَثْبُتُ به التَّوارثُ بينَ الزوجين ؛ لأنَّه ليس بنكاحٍ شرعيٍّ . ومتى اشْتَبَه مَن نِكاحُها فاسدٌ بمَن نكاحُها صحيحٌ ، فالمنْصُوصُ عن أحمدَ ، أنَّه قال فى مَن تزوَّجَ أُخْتين لا يَدْرِى أيَّتهما تزوَّجَ أوَّلَ ، أنَّه يُفرَّقُ بينَهما ، وتوَقَّفَ عن أن يقولَ فى الصَّداقِ شيئًا . قال أبو بكرٍ : يَتَوجَّهُ على قولِه أن يُقْرَعَ بينَهما . فعلى هذا الوجهِ ، يُقْرَعُ بينَهما فى الميراثِ إذا مات عنهما . وعن النَّخَعِىِّ ، والشَّعْبِىِّ ، ما يَدُلُّ على أنَّ الميراثَ يُقْسَمُ بينَهنَّ على حَسَبِ الدَّعاوَى والتَّنْزيلِ ، كميراثِ الخَناثَى . وهو قولُ أبى حنيفةَ وأصحابِه . وقال الشافعىُّ : يُوقَفُ المشْكوكُ فيه مِن ذلك حتى يَصْطَلِحْنَ عليه أو يَتَبَيَّنَ الأمرُ . فلو تزَوَّجَ امرأةً فى عَقْدٍ ، وأربعًا فى عقدٍ ، ثم مات وخَلَّفَ أخًا ، ولم يُعلمْ أىُّ العَقْدين سَبَقَ ، ففى قولِ أبى حنيفةَ ، كلُّ واحدةٍ تَدَّعِى مَهْرًا كاملًا يُنْكِرُه الأخُ ، فتُعْطَى[1] كلُّ واحدةٍ نِصْفَ مَهْرٍ ، ويُؤْخَذُ رُبْعُ الباقى تَدَّعِيه الواحدةُ والأرْبَعُ ، فيُقْسَمُ نِصْفُه للواحدةِ ، ونِصْفُه للأرْبَعِ . وعندَ الشافعىِّ ، أكثرُ ما يَجِبُ عليه أرْبَعَةُ مُهُورٍ ، فيُؤْخَذُ[2] ذلك ، يُوقَفُ منها مَهْرٌ بينَ النساءِ الخَمْسِ ، ويَبْقَى ثلاثةٌ ،

= الطلاق . المجتبى ٦/١٦٤ . وابن ماجه ، فى : باب الرجل يتزوج ولا يفرض لها فيموت على ذلك ، من كتاب النكاح . سنن ابن ماجه ١/٦٠٩ . والدارمى ، فى : باب الرجل يتزوج المرأة فيموت ...، من كتاب النكاح . سنن الدارمى ٢/١٥٥ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٤٤٧ ، ٤/٢٨٠ . وإسناده صحيح . وانظر الإرواء ٦/٣٥٧ ، ٣٥٨ .

(١) فى م : « فيعطى » .

(٢) فى م : « فيأخذ » .

الشرح الكبير

تَدَّعِي الواحدةُ رُبْعَها ميراثًا ، ويَدَّعِي الأخُ ثلاثةَ أرْباعِها ، فيُوقَفُ منها ثلاثةُ أرْباعِ مَهْرٍ بينَ النِّساءِ الخَمْسِ ، وباقِيها وهو مَهْران ورُبْعٌ بينَ الأرْبعِ والأخِ ، ثم يُؤْخَذُ رُبْعُ ما بَقِيَ فيُوقَفُ بينَ النِّساءِ الخَمْسِ ، والباقِي للأخِ .

فصل : فإن تَزَوَّجَ امرأةً فى عَقْدٍ ، واثْنَتَيْن فى عَقْدٍ ، وثلاثًا فى عَقْدٍ ، ولم يُعْلَمِ السَّابقُ ، فالواحدةُ نِكاحُها صحيحٌ ، فلها مَهْرُها ، ويَبْقَى الشَّكُّ فى الخَمْسِ ، فعلى قولِ أهلِ العراقِ ، لهنَّ مَهْران بيَقِينٍ ، والثالثُ لهنَّ فى حالٍ دون حالٍ ، فيكونُ لَهُنَّ نِصْفُه ، ثم يُقْسَمُ ذلك بينهنَّ ، لكلِّ واحدةٍ نِصْفُ مَهْرٍ ، ثم يُؤْخَذُ رُبْعُ الباقِي لَهُنَّ ميراثًا ، فللواحدةِ رُبْعُه يَقِينًا ، وتَدَّعِي نِصْفَ سُدْسِه ، فتُعْطَى نِصْفَه ، فيَصِيرُ لها مِن الرُّبْعِ سُدْسُه وثُمْنُه ، وذلك سَبْعَةٌ مِن أرْبَعةٍ وعِشرينَ ، والاثْنَتانِ تَدَّعِيان ثُلُثَيْهِ ، وهو سِتَّةَ عَشَرَ سهمًا ، فيُعْطَيْن نِصْفَه ، وهو ثمانيةُ أسْهُمٍ ، والثلاثُ يَدَّعِين ثلاثةَ أرباعِه ، وهو ثمانيةَ عَشَرَ سهمًا ، فيُعْطَيْن تِسْعَةً[1] . وهذا قولُ محمدِ بنِ الحسنِ . وعلى قولِ أبى حنيفةَ ، وأبى يوسفَ ، تُقْسَمُ السَّبْعَةَ عَشَرَ[2] بين الثَّلاثِ والاثْنَتَيْن نِصْفَيْنِ ، فيَصِيرُ الرُّبْعُ مِن ثمانيةٍ وأربعين ، ثم تَضْرِبُ الاثْنَيْن فى الثلاثِ ، [٥/٢٧٨ظ] ثم فى ثمانيةٍ وأرْبعين ، تكُنْ مائتَيْن وثمانيةً وثمانين ، فهذا رُبْعُ المالِ . وعندَ الشافعيِّ ، تُعْطَى الواحدةُ مَهْرَها ، ويُوقَفُ ثلاثةُ مُهُورٍ ، مَهْران منها بينَ الخَمْسِ ، ومَهْرٌ تَدَّعِي الواحدةُ والاثْنَتانِ رُبْعَه

(١) فى م : « تسعه » .

(٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

مِيراثًا ، وتَدَّعِيه الثّلاثُ مَهْرًا ، وثلاثةُ أرباعِه يَدَّعِيه الأخ ميراثًا وتَدَّعِيه الثلاثُ مهرًا ، ويُؤْخَذُ رُبْعُ ما بَقِيَ فيُدْفَعُ رُبْعُه إلى الواحدةِ ، ونِصْفُ سُدْسِه بينَ الواحدةِ والثلاثِ موقوفٌ ، وثُلُثاه بينَ الثّلاثِ والاثْنَتَيْن موقوفٌ ، فإن طَلَبَتْ واحدةٌ مِن الخَمْسِ شيئًا مِن الميراثِ الموقوفِ لم يُدْفَعْ إليها شيءٌ ، وكذلك إن طَلَبَه أحدُ الفريقَيْنِ لم يُدْفَعْ إليه شيءٌ ، وإن طَلَبَ واحدةٌ مِن الثلاثِ وواحدةٌ مِن الاثْنَتَيْن دُفِعَ إليهما رُبْعُ المِيراثِ . وإن طَلَبَه واحدةٌ مِن الاثْنَتَيْن واثْنتانِ مِن الثّلاثِ أو الثلاثُ كلُّهنَّ دُفِعَ إليهنَّ ثُلُثُه . وإن عَيَّنَ الزَّوْجُ المَنْكوحاتِ أوَّلًا ، قُبِلَ تعْيينُه وثَبَت . وإن وَطِئَ واحدةً منهنَّ ، لم يكُنْ ذلك تَعْيِينًا لها . وهذا قولُ الشافعىِّ . وللمَوْطوءةِ الأقلُّ ؛ مِن المُسَمَّى أو مَهْرِ المِثْلِ ، ويكونُ الفضلُ بينَهما مَوْقُوفًا . وعلى قول أهلِ العراقِ ، يكونُ تَعْيِينًا . فإذا كانتِ المَوْطُوءَةُ مِن الاثْنَتَيْن ، صَحَّ نكاحُها ، وبَطَل نِكاحُ الثلاثِ ، وإن كانت مِن الثّلاثِ ، بَطَل نِكاحُ الاثْنَتَيْنِ ، وإن وَطِئَ واحدةً مِن الاثْنَتَيْن وواحدةً مِن الثّلاثِ ، صَحَّ نِكاحُ الفَريقِ المَبْدُوءِ بوَطْءِ واحدةٍ منه ، وللمَوْطُوءةِ التى لم يَصِحَّ نِكاحُها مَهْرُ مِثْلِها ، فإن أشْكَلَ أيضًا ، أُخِذَ منه اليقينُ وهو مَهْرَان مُسَمَّيان ومَهْرُ مِثْلٍ ، ويَبْقَى مَهْرٌ مُسَمًّى تَدَّعِيه النِّسْوةُ ويُنْكِرُه الأخُ فيُقْسَمُ بينهما ، فيَحْصُلُ للنِّسْوةِ مَهْرُ مِثْلٍ ومُسَمَّيان ونِصْفٌ ، منها مَهْرٌ مُسَمًّى ، ومَهْرُ مِثْلٍ يُقْسَمُ بينَ المَوْطُوءتَيْن نِصْفَيْن ، ويَبْقَى مُسَمًّى ونصفٌ بينَ الثّلاثِ الباقياتِ ، لكلِّ واحدةٍ نِصْفُ مُسَمًّى ، والميراثُ على ما تقدَّم . وعندَ الشافعىِّ ، لا حُكْمَ للوَطْءِ فى التَّعْيين . وهل يَقُومُ تَعْيِينُ الوارثِ مَقامَ تَعْيينِ الزوجِ ، فيه قولان . فعلى

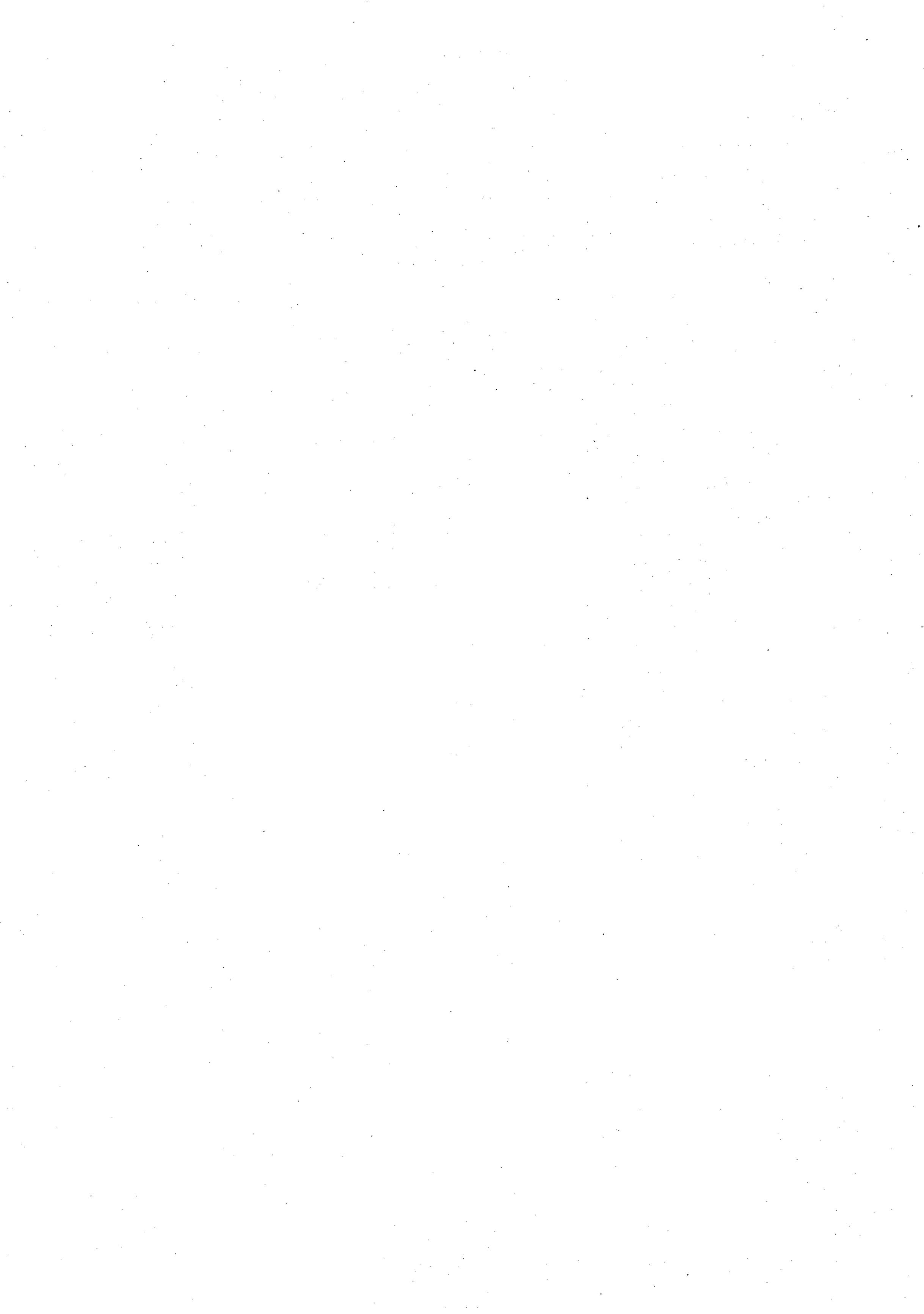
المقنع ....

الشرح الكبير

قوله ، يُؤْخَذُ مُسَمًّى ومَهْرُ مِثْلٍ للمَوْطوءَتَيْن ، تُعْطَى كلُّ واحدةٍ[1] الأَقَلَّ ؛ مِن المُسمَّى أو مَهْرِ المِثْلِ ، ويَقِفُ الفضلُ بينهما ، ويَبْقَى مُسَمَّيان ونصفٌ ، يَقِفُ أحَدُهما بينَ الثلاثِ اللاتِى لم يُوطَأْنَ ، وآخرُ بينَ الثلاثِ والاثْنَتَيْن ، والميراثُ على ما تقدَّم . وحُكِىَ عن الشَّعْبِىِّ ، والنَّخعِىِّ ، فى مَن له أرْبَعُ نِسْوةٍ أبَتَّ طلاقَ إحْداهُنَّ ، ثم نَكَح خامسةً ، ومات و لم يُدْرَ أيَّتُهنَّ طَلَّقَ ، فللخامسةِ رُبْعُ الميراثِ ، وللأرْبَعِ ثلاثةُ أرباعِه بينَهُنَّ . وهذا مذهبُ أبى حنيفةَ ، إذا كان نكاحُ الخامسةِ بعدَ انْقضاءِ عِدَّةِ المُطَلَّقَةِ . ولو أنَّه قال بعدَ نكاحِ [٢٧٩/٥ و] الخامسةِ : إحدى نسائِى طالِقٌ . ثم نَكَح سادسةً ، ثم مات قبلَ أن يُبَيِّنَ ، فللسَّادسةِ رُبْعُ الميراثِ ، وللخامسةِ رُبْعُ ثلاثةِ الأَرْباعِ الباقِيةِ ، وما بَقِىَ بينَ الأَرْبَعِ الأُوَلِ أرْباعًا . وفى قولِ الشافِعِىِّ ، ما أشْكَلَ مِن ذلك موقوفٌ على ما تقدَّم .

الإنصاف ....

(١) سقط من : م .



المقنع

بَابُ مِيرَاثِ الْمُطَلَّقَةِ

إِذَا طَلَّقَهَا فِى صِحَّتِهِ ، أَوْ فِى مَرَضٍ غَيْرِ مَخُوفٍ أَوْ غَيْرِ مَرَضِ الْمَوْتِ طَلَاقًا بَائِنًا قُطِعَ التَّوَارُثُ بَيْنَهُمَا .

الشرح الكبير

بابُ ميراثِ المُطَلَّقَةِ

(إذا طَلَّقَها فى صِحَّتِه أو مَرَضٍ غيرِ مَخُوفٍ طلاقًا بائِنًا قُطِعَ التَّوارُثُ بَيْنَهما) وجملة ذلك ، أَنَّ الرجلَ إذا طلَّقَ امرأتَه فى صِحَّتِه طلاقًا بائِنًا ، أو رجْعِيًّا فبانَتْ بانْقِضاءِ عدَّتِها ، لم يَتوارَثا إجْماعًا ؛ لزوالِ الزَّوْجيةِ التى هى سَبَبُ الميراثِ ، وكذلك إن طَلَّقها فى مرضٍ غيرِ مَخُوفٍ ؛ لأَنَّ حُكْمَ الطَّلاقِ فيه حُكْمُ الطلاقِ فى الصِّحَّةِ . فإن طَلَّقها فى المرضِ المَخُوفِ فصحَّ مِن مَرَضِه ذلك ومات بعدَه ، لم تَرِثْهُ فى قولِ الجمهورِ . ورُوِىَ عن النَّخَعِىِّ ، والشَّعْبِىِّ ، والثَّوْرِىِّ ، وزُفَرَ ، أَنَّها تَرِثُه ؛ لأَنَّه طلاقٌ فى مرضٍ مَخُوفٍ قُصِدَ به الفرارُ مِن الميراثِ ، فلم يَمْنَعْه ، كما لو لم يَصِحَّ . ولَنا ، أَنَّ هذه بائِنٌ بطَلاقٍ فى غيرِ مَرَضِ الموتِ ، فلم تَرِثْه ، كالمُطَلَّقةِ فى الصِّحَّةِ ، ولأَنَّ حُكْمَ هذا المرضِ حُكْمُ الصِّحَّةِ فى العَطَايا والعَتاقِ والإِقْرارِ ، فكذلك فى الطلاقِ ، وما ذَكَرُوه يَبْطُلُ بما إذا قَصَدَ الفِرارَ فى الصِّحَّةِ .

الإنصاف

بابُ مِيراثِ المُطَلَّقَةِ

....

المقنع

وَإِنْ كَانَ رَجْعِيًّا لَمْ يَقْطَعْهُ مَا دَامَتْ فِي الْعِدَّةِ .

وَإِنْ طَلَّقَهَا فِي مَرَضِ الْمَوْتِ الْمَخُوفِ طَلَاقًا لَا يُتَّهَمُ فِيهِ ؛ بِأَنْ سَأَلَتْهُ الطَّلَاقَ ، أَوْ عَلَّقَ طَلَاقَهَا عَلَى فِعْلٍ لَهَا مِنْهُ بُدٌّ فَفَعَلَتْهُ ، أَوْ عَلَّقَهُ فِي الصِّحَّةِ عَلَى شَرْطٍ فَوُجِدَ فِي الْمَرَضِ ، أَوْ طَلَّقَ مَنْ لَا تَرِثُ كَالْأَمَةِ وَالذِّمِّيَّةِ فَعَتَقَتْ وَأَسْلَمَتْ [١٨٥ظ] فَهُوَ كَطَلَاقِ الصَّحِيحِ فِي أَصَحِّ الرِّوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير

٢٨٥٧ - مسألة : (وإن كان) الطلاقُ (رجْعِيًّا لم يَقْطَعْه ما دامَتْ فى العدَّةِ) سواءٌ كان فى المرضِ أو الصِّحَّةِ ، بغيرِ خلافٍ نعلَمُه . رُوِىَ ذلك عن أبى بكرٍ ، وعمرَ ، وعثمانَ ، وعلىٍّ ، وابنِ مسعودٍ ، رَضِىَ اللَّهُ عنهم . وذلك لأنَّ الرَّجْعِيةَ زَوْجةٌ يَلْحَقُها طلاقُه وظِهارُه وإيلاؤُه ، ويَمْلِكُ إمْساكَها بالرَّجعةِ بغيرِ رِضاها ولا وَلِىٍّ ولا شُهُودٍ ولا صَداقٍ جَدِيدٍ .

٢٨٥٨ - مسألة : (وإن طلَّقَها فى مَرَضِ الموتِ المَخُوفِ طلاقًا لا يُتَّهَمُ فيه ؛ بأن سألَتْه الطلاقَ ، أو علَّقَ طلاقَها على فِعْلٍ لها منه بُدٌّ ففعَلَتْه ، أو علَّقَه على شَرْطٍ فى الصِّحَّةِ فوُجِدَ فى المرضِ ، أو طلَّقَ مَن لا تَرِثُ كالأَمَةِ والذِّمِّيَّةِ فعَتَقَتْ وأسْلَمَت ، فهو كطَلاقِ الصحيحِ فى أصَحِّ الروايتَيْن) إذا سألَتْه الطلاقَ فى مَرَضِه فأجابَها ، فقال القاضِى : فيه روايتان ؛

الإنصاف

قوله : وإنْ طَلَّقَها فى مَرَضِ الموْتِ المَخُوفِ طَلاقًا لا يُتَّهَمُ فيه ، بأَنْ سَألَتْه الطَّلاقَ ، أو عَلَّقَ طَلاقَها على فِعْلٍ لها منه بُدٌّ ففعَلَتْه ، أو عَلَّقَه فى الصِّحَّةِ على شَرْطٍ فوُجِدَ فى المَرَضِ ، أو طَلَّقَ مَن لا تَرِثُ ؛ [٢٨٦/٢ ظ] كالأَمَةِ والذِّمِّيَّةِ ، فعَتَقَت

الشرح الكبير

إحْداهما ، لا تَرِثُه ؛ لأنَّه ليس بفارٍّ . والثانيةُ ، تَرِثُه ؛ لأنَّه طَلَّقها فى مَرَضِه . وهو قولُ مالكٍ . وكذلك الحكمُ إذا خالَعها ، أو عَلَّقَ الطلاقَ على مَشِيئتِها فشاءت ، أو على فِعْلٍ مِن جِهَتِها لها منه بُدٌّ ففعَلَتْه ، أو خَيَّرَها فاخْتارتْ نَفْسَها . والصحيحُ فى هذا كلِّه أنَّها لا تَرِثُه ؛ لأنَّه لا فِرارَ منه . وهذا قولُ أبى حنيفةَ ، والشافعىِّ . فإن [٢٧٩/٥ظ] لم تَعْلَمْ بتَعْليقِ طلاقِها ، ففعَلَتْ

الإنصاف

وَأسْلَمَتْ ، فهو كطَلاقِ الصَّحِيحِ فى أصَحِّ الرِّوايَتَيْن . ذكَر المُصَنِّفُ هنا مَسائِلَ ؛ منها ، إذا سألَتْه الطَّلاقَ ، فأجابَها إلى سُؤالِها ، أو علَّقَه على فِعْلٍ لها منه بُدٌّ ففعَلَتْه عالِمَةً ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ أنَّه كطَلاقِ الصَّحيحِ ، كما صحَّحه المُصَنِّفُ هنا. وصحَّحه صاحِبُ « الهِدايَةِ »، و « المُذْهَبِ »، و « الخُلاصَةِ »، والمُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الفائقِ » ، وغيرُهم . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » . والرِّوايَةُ الثَّانيةُ ، هو كطَلاقِ مُتَّهَمٍ فيه . اخْتارَه صاحِبُ « المُسْتَوْعِبِ » ، والشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ . وأطْلَقهما فى « الرِّعايتَيْنِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ ، أنَّها لو سألَتْه أنْ يُطَلِّقَها طَلْقَةً فطَلَّقَها ثلاثًا ، أنَّه كطَلاقِ الصَّحيحِ أيضًا . وهو ظاهِرُ كلامِ كثيرٍ مِنَ الأصحابِ . قال أبو محمدٍ الجَوْزِىُّ : إذا سألَتْه الطَّلاقَ فطَلَّقَها ثلاثًا ، لم تَرِثْه . قال فى « الفُروعِ » : وهو مَعْنَى كلامِ غيرِه . وقد أحْسَنَ المُصَنِّفُ فى قَوْلِه : إن لم أُطَلِّقْكِ فأنتِ طالِقٌ . أنَّه إنْ علَّقَه على فِعْلِها ، ولا مشقَّةَ عليها فيه ، فأبَتْ ذلك لم يتَوارَثا . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ : تَرِثُ ؛ لأنَّه مُتَّهَمٌ فيه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . قلتُ : وهو الصَّوابُ .

الشرح الكبير

ما عُلِّقَ عليه ، وَرِثَتْه ؛ لأنَّها مَعْذُورةٌ فيه . ولو سألَتْه طَلْقةً فطَلَّقها ثلاثًا وَرِثَتْه ؛ لأنَّه أبانَها بما لم تَطْلُبْه منه . فإن عَلَّقَ طَلاقَها على شَرْطٍ فى الصِّحَّةِ فوُجِدَ فى المَرَضِ ، كقُدُومِ زَيْدٍ ، ومجىءِ زيدٍ[1] ، وصلاتِها الفَرْضَ ، بانَتْ ولم تَرِثْه . وذكر القاضِى روايةً أُخْرَى ، أنها تَرِثُ . وهو قولُ مالكٍ ؛ لأنَّ الطَّلاق وقعَ فى المرضِ . والأوَّلُ أصَحُّ .

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، لو خالعَتْه فهو كطَلاقِ الصَّحيحِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وقيل : تَرِثُ منه . الثَّانيةُ ، لو قذَفَها فى صِحَّتِه ، ولاعَنَها فى مَرَضِه مُطْلَقًا ، وقيل : لنَفْىِ الحدِّ لا لنَفْىِ الوَلَدِ ، أو علَّق طَلاقَها حالَةَ الصِّحَّةِ على فِعْلٍ لها لا بُدَّ لها منه ، ففَعَلَتْه فى المَرَضِ ، ورِثَتْه فيهما على أصحِّ الرِّوايتَيْن . قالَه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . وعنه ، لا تَرِثُ . وجزَم به جماعةٌ مِنَ الأصحابِ فى المَسْأَلَةِ الأُولَى . ومِن مَسائلِ المُصَنِّفِ ، إذا علَّقه فى الصِّحَّةِ على شَرْطٍ فوُجِدَ فى المَرَضِ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ أنَّه كطَلاقِ الصَّحيحِ . صحَّحه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وصاحِبُ « الفائقِ » ، وغيرُهم . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، وغيرِهم . وعنه ، أنَّه كمُتَّهَمٍ فيه . وأطْلَقهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . قال فى « الفُروعِ » : وإنْ علَّقَه بشَهْرٍ معْلومٍ فجاءَ فى مرَضِه ، فروايَتان . ومِن مَسائلِ المُصَنِّفِ أيضًا ، إذا طلَّقَ مَن لا تَرِثُ ؛ كالأَمَةِ ، والذِّمِّيَّةِ ، فعتَقَتْ وأسْلَمَتْ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ أنَّه كطَلاقِ

(١) فى : المغنى ٩/ ٢٠٠ : « غد » .

الشرح الكبير

٢٨٥٩ - مسألة : فإن طلَّقَ الزَّوجُ المسلمُ امرأتَه الذِّمِّيَّةَ أو الأمَةَ فى المرضِ طلاقًا بائنًا ، ثم أسْلَمتِ الذِّمِّيَّةُ وعَتَقَتِ الأمَةُ ، ثم مات فى عِدَّتِهما ، لم تَرِثاهُ ؛ لأنَّه لم يكنْ عندَ الطَّلاقِ فارًّا . وفيه رِوايَةٌ أُخْرى ، أنَّها تَرِثُ ؛ لأنَّه طَلَاقٌ فى مَرَضِ الموتِ ، فورِثَتْه كغَيْرِها . هكذا ذكَرَه شيخُنا فى الكتابِ المشروحِ ، ولم يَذْكُرْ فى « المُغْنِى » و « الكافى » هذه الرِّوايَةَ الأخيرَةَ .

فصل : فإن قال لهما : أنتُما طالِقتان غدًا . فعَتَقَتِ الأَمَةُ وأسْلَمَتِ الذِّمِّيَّةُ ، لم ترِثاه ؛ لأنَّه غيرُ فارٍّ .

٢٨٦٠ - مسألة : وإن قال سَيِّدُ الأمةِ : أنتِ حُرَّةٌ غدًا . فطَلَّقها اليومَ وهو يَعْلَمُ بقولِ السَّيِّدِ ، وَرِثَتْه ؛ لأنَّه فارٌّ ، وإن لم يَعْلَمْ لم تَرِثْه ؛ لعدمِ الفرارِ . وبه قال أبو حنيفةَ ، والشافعىُّ . ولم أعلمْ فيه مخالِفًا .

فصل : إذا قال لامرأتِه فى صحتِه : إذا مَرِضْتُ فأنتِ طالقٌ . فحُكْمُه حكمُ طلاقِ المريضِ سَواءً . وإن أقرَّ فى مَرَضِه أنَّه كان طَلَّقها فى صِحَّتِه ثلاثًا لم يُقْبَلْ إقْرارُه عليها ، وكان حُكْمُه حُكْمَ طلاقِه فى مَرَضِه . وبه قال مالكٌ ، وأبو حنيفةَ . ويُقْبَلُ عندَ الشافعىِّ . ولَنا ، أنَّه أقرَّ بما يَبْطُلُ به حَقُّ غيرِه ، فلم يُقْبَلْ ، كما لو أقرَّ بما لها .

الإنصاف

الصَّحيحِ . جزَم به فى « الكافِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الشَّرْحِ » . وعنه ، أنَّه كطَلَاقِ مُتَّهَمٍ فيه . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » .

المقنع

وَإِنْ كَانَ مُتَّهَمًا بِقَصْدِ حِرْمَانِهَا الْمِيرَاثَ ؛ مِثْلَ أَنْ طَلَّقَهَا ابْتِدَاءً ، أَوْ عَلَّقَهُ عَلَى فِعْلٍ لَابُدَّ لَهَا مِنْهُ كَالصَّلَاةِ وَنَحْوِهَا فَفَعَلَتْهُ ، أَوْ قَالَ لِلذِّمِّيَّةِ أَوِ الْأَمَةِ : إِذَا أَسْلَمْتِ أَوْ عَتَقْتِ فَأَنْتِ طَالِقٌ . أَوْ عَلِمَ أَنَّ سَيِّدَ الْأَمَةِ قَالَ لَهَا : أَنْتِ حُرَّةٌ غَدًا . فَطَلَّقَهَا الْيَوْمَ ، وَرِثَتْهُ مَا دَامَتْ فِي الْعِدَّةِ ، وَلَمْ يَرِثْهَا

الشرح الكبير

٢٨٦١ – مسألة : (وإن كان مُتَّهَمًا بقَصْدِ حِرْمانِها الميراثَ ؛ مثلَ أن طَلَّقها ابْتِداءً ، أو عَلَّقَه على فِعْلٍ لا بُدَّ لها منه كالصَّلاةِ ونحوِها ففَعَلَتْه ، أو قال للأمَةِ أو الذِّمِّيَّةِ : إذا أسْلَمْتِ أو عَتَقْتِ فأنْتِ طالِقٌ . أو عَلِمَ أَنَّ سيِّدَ الأمَةِ قال لها : أنتِ حرةٌ غدًا . فطَلَّقها اليومَ ، وَرِثَتْه ، ما دامت فى العِدَّةِ ، ولم يَرِثْها) وجملتُه ، أنَّه إذا طلَّقها فى المَرَضِ المَخُوفِ طلاقًا بائنًا ،

الإنصاف

فوائد ؛ الأُولَى ، قولُه : وإنْ كان مُتَّهَمًا بقَصدِ حِرْمانِها المِيراثَ ، وَرِثَتْه ما دامَتْ فى العِدَّةِ . فمِن ذلك ، لو أقَرَّ فى مرَضِه أنَّه أبانَها فى صِحَّتِه ، فهذا مُتَّهَمٌ فيه ، فتَرِثُه على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقطَع به المُصَنِّفُ فى هذا الكتابِ ، فى كتابِ الإقرارِ . وقال فى « المُنْتَخَبِ » للشِّيرازِيِّ : لا تَرِثُه . قلتُ : وهو بعيدٌ . ومِن ذلك ، لو وَطِئَ حَماتَه لم يَقْطَعْ إرْثَ زوجَتِه ، لكِنْ يُشْتَرَطُ أنْ يكونَ عاقِلًا ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . وقيل : لا بُدَّ أن يكونَ مُكَلَّفًا . جزَم به فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . الثَّانيةُ ، لو وكَّلَ فى صِحَّتِه مَن يُبِينُها متى شاءَ ، فأبانَها فى مرَضِه ، لم يَقْطَعْ ذلك إرْثَها منه . الثَّالثةُ ، قولُه : أو عَلَّقَه على فِعْلٍ لا بُدَّ لها منه ؛

الشرح الكبير

ثم مات مِن مَرَضِه ذلك فى عِدَّتِها ، وَرِثَتْه و لم يَرِثْها إن ماتت . يُرْوَى هذا عن علىٍّ ، وعمرَ ، وعثمانَ . وبه قال شُرَيْحٌ ، وعُرْوَةُ ، والحسنُ ، والشَّعْبِىُّ ، والنَّخَعِىُّ ، والثَّوْرِىُّ ، وأبو حنيفةَ فى أهلِ العراقِ ، ومالِكٌ فى أهلِ المدينةِ ، وابنُ أبى لَيْلَى . وهو قولُ الشافعىِّ القديمُ . ورُوِىَ عن عبدِ اللهِ بنِ الزُّبَيْرِ ، لا تَرِثُ مَبْتُوتةٌ . ويُرْوَى ذلك عن علىٍّ ، وعبدِ الرحمنِ ابنِ عوفٍ . وهو قولُ الشافِعىِّ الجديدُ ؛ لأنَّها بائِنٌ ، فلا تَرِثُ ، كالبائنِ فى الصِّحَّةِ ، أو كما لو كان الطَّلاقُ باخْتِيارِها ، ولأنَّ أسبابَ المِيراثِ مَحْصُورةٌ فى رَحِمٍ ونكاحٍ ووَلاءٍ ، وليس لها شىءٌ مِن هذه الأسْبابِ . ولَنا ، أنَّ عثمان ، رَضِىَ اللهُ عنه ، وَرَّثَ تُماضِرَ بنتَ الأصْبَغِ الكَلْبِيَّةَ مِن عبدِ الرحمنِ بنِ عوفٍ ، وكان طَلَّقها فى مرضِه فبَتَّها[1] . واشْتَهر ذلك فى الصحابةِ فلم يُنْكَرْ ، فكان إجماعًا . و لم يَثْبُتْ عن علِىٍّ وعبدِ الرحمنِ خلافُ هذا ، بل قد روَى عُرْوةُ أنَّ عمرَ قال لعبدِ الرحمنِ : إن مِتَّ فلأُوَرِّثَنَّها منك . قال : قد عَلِمتُ ذلك . وما رُوِىَ عن ابنِ الزُّبَيْرِ إن صَحَّ

الإنصاف

كالصَّلاةِ ، ونحوِها . قال فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » : وقيل : وكلامِ أبوَيْها أو أحَدِهما . قال الأصحابُ : لا بُدَّ لها منه . شَرْعًا كما مثَّل ، أو عقْلًا ؛ كأكْلٍ ، وشُرْبٍ ، ونَوْمٍ ، ونحوِه .

---

(١) أخرجه البيهقى ، فى : باب ما جاء فى توريث المبتوتة فى مرض الموت ، من كتاب الخلع والطلاق . السنن الكبرى ٣٦٢/٧ ، ٣٦٣ . والشافعى ، انظر : كتاب الفرائض . من ترتيب المسند ١٩٣/٢ . وإسناده صحيح . انظر الإرواء ١٥٩/٦ .

المقنع وَهَلْ تَرِثُهُ بَعْدَ الْعِدَّةِ ، أَوْ تَرِثُهُ الْمُطَلَّقَةُ قَبْلَ الدُّخُولِ؟عَلَى رِوَايَتَيْنِ .

الشرح الكبير فهو مَسْبوقٌ بالإجْماعِ . ولأنَّه قَصَد قَصْدًا فاسِدًا فى الميراثِ ، فعُورِضَ بنَقِيضِ قَصْدِه ، كالقاتِلِ القاصِدِ اسْتِعجالَ الميراثِ يُعاقَبُ بحِرْمانِه .

٢٨٦٢ – مسألة : وإن علَّقَ طَلاقَها على فِعْلٍ لا بُدَّ لها منه ؛ كالصلاةِ المكتوبَةِ ، والصيامِ الواجِبِ ، ففَعَلَتْه ، فحُكْمُه [٢٨٠/٥و] حُكْمُ طَلَاقِه ابْتِداءً ، فى قولِ الجميعِ ، وكذلك لو علَّقَه على كلامِها لأبَوَيْها ولأحَدِهما .

٢٨٦٣ – مسألة : (وهل تَرِثُه بعدَ العِدَّةِ ، أو تَرِثُه المطَلَّقةُ قبلَ الدُّخولِ ؟ على روايتَيْن) المشهورُ عن أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، أنَّها تَرِثُه فى العِدَّةِ وبعدَها ما لم تَتزَوَّجْ . قال أبو بكرٍ : لا يَخْتلِفُ[1] قولُ أبى عبدِ اللهِ فى المدْخُولِ بها ، أنَّها تَرِثُه فى العِدَّةِ وبَعدَها ما لم تَتزَوَّجْ . رُوِىَ ذلك عن الحسنِ . وهو قولُ البَتِّىِّ ، وحُمَيْدٍ ، وابنِ أبى لَيْلَى ، وبعضِ البَصْرِيِّين ،

الإنصاف قوله : وَرِثَتْه ما دامَت فى العِدَّةِ ، ولم يَرِثْها هو – بلا نِزاعٍ – وهل تَرِثُه بعدَ العِدَّةِ ، أو تَرِثُه المُطَلَّقَةُ قبلَ الدُّخُولِ ؟ على روايتَيْن . يَعْنِى إذا فعَل فِعْلًا يُتَّهَمُ فيه بقَصْدِ حِرمانِها ، فإنَّها ترِثُه ما دامَتْ فى العِدَّةِ ، بلا نِزاعٍ ، ولا يَرِثُها هو ، بلا نِزاعٍ . وهل تَرِثُه بعدَ العِدَّةِ أو تَرِثُه المطَلَّقَةُ قبلَ الدُّخُولِ ؟ أطْلَقَ المُصَنِّفُ فيه رِوايتَيْن ، وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « الكافِى » ،

---

(١) بعده فى الأصل : « المذهب » .

الشرح الكبير

وأصحابِ الحسنِ ، ومالكٍ فى أهلِ المدينةِ . وذُكِرَ عن أُبَىِّ بنِ كعبٍ ؛ لِما روَى أبو سلمةَ بنُ عبدِ الرحمنِ ، أنَّ أباه طَلَّقَ أُمَّه وهو مريضٌ ، فمات ، فوَرِثَتْه بعدَ انقضاءِ العِدَّةِ . ولأنَّ سبَبَ توريثِها فِرارُه مِن ميراثِها ، وهذا المعنَى لا يَزُولُ بانقضاءِ العِدَّةِ . وفيه روايةٌ أخرى ، أنَّها لا ترِثُ بعدَ العِدَّةِ . وهذا قولُ عُرْوَةَ ، وأبى حنيفةَ ، وأصحابِه ، وقولُ الشافِعِىِّ القديمُ ؛ لأنَّها تُباحُ لزَوْجٍ آخرَ ، فلم ترِثْه ، كما لو كان فى الصِّحَّةِ ، ولأنَّ توريثَها بعد العِدَّةِ يُفْضِى إلى توريثِ أكثرَ مِن أرْبَعِ نِسْوةٍ ، فلم يَجُزْ ، كما لو تزَوَّجَتْ . والمطَلَّقةُ قبلَ الدُّخولِ فى مرضِه المخُوفِ فيها روايتان ، كالتى انْقَضَتْ عِدَّتُها ، إذا كانت كُلُّ واحِدةٍ منهما لا عِدَّةَ لها .

الإنصاف

وأطْلَقَهما فى « النَّظْمِ » فى الأُولَى ؛ إحْداهما ، تَرِثُه بعدَ العِدَّةِ ، ولو كانتْ غيرَ مدْخُولٍ بها ، ما لم تتَزَوَّجْ . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : نقَلَه واختارَه الأكثرُ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وغيرُهما : هذا المَشْهورُ عنِ الإمامِ أحمدَ رَحِمَه اللهُ . قال فى « المُذْهَبِ » : هذا أصحُّ الرِّوايتَيْن . قال أبو بَكرٍ : لا يختَلِفُ قولُ أبى عبدِ اللهِ فى المَدْخُولِ بها أنَّها تَرِثُه فى العِدَّةِ وبعدَها ما لم تتزوَّجْ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . والرِّوايَةُ الثَّانيةُ ، لا تَرِثُه . واختارَه فى « التَّبْصِرَةِ » فى المَدْخُولِ بها . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » فيها . وقدَّمه فيهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وهو ظاهرُ ما قدَّمه المُصَنِّفُ فى آخرِ البابِ ؛ حيثُ جعَل المِيراثَ للزَّوْجاتِ اللَّاتِى فى عِصْمَتِه ، ولم يُعْطِ المُطَلَّقاتِ شيئًا ، فيما إذا طلَّق أرْبَعًا

المقنع فَإِنْ تَزَوَّجَتْ لَمْ تَرِثْهُ .

الشرح الكبير **٢٨٦٤** – مسألة : (وإن تَزَوَّجَتْ) فى عِدَّتِها (لم تَرِثْه) سواءٌ كانت فى الزَّوْجِيَّةِ أو بانت مِن الزوجِ الثانى . هذا قولُ أكثرِ أهلِ العلمِ . وقال مالكٌ فى أهلِ المدينةِ : تَرِثُه . لما ذَكَرْنا للرِّوايةِ الأُولَى فى المسألَةِ قبلَها . ولأنَّها شخصٌ يَرِثُ مع انْتِفاءِ الزوجِيَّةِ ، فوَرِثَ معها ، كسائرِ الوارِثِين . ولَنا ، أَنَّ هذه وارِثَةٌ مِن زَوْجٍ ، فلا تَرِثُ زوجًا سواه ، كسائرِ الزوجاتِ ، ولأَنَّ التَّوْرِيثَ فى حُكْمِ النِّكاحِ ، فلا يَجُوزُ اجْتِماعُه مع نِكاحٍ آخرَ ، كالعِدَّةِ ، ولأَنَّها فَعَلَتْ باخْتِيارِها ما يُنافِى نِكاحَ الأَوَّلِ ، فأَشْبَهَ ما لو كان فَسْخُ النِّكاحِ مِن قِبَلِها . وهكذا لو ارْتَدَّت فى عِدَّتِها و لم تُسْلِمْ ، أو فَعَلَت ما يُنافى نِكاحَ الأَوَّلِ .

فصل : إذا طَلَّقَ امرأتَه ثلاثًا قبلَ الدُّخولِ فى المَرَضِ ، فقال أبو بكرٍ : فيها أَرْبَعُ رواياتٍ ؛ إحْداهُنَّ ، لها الصَّداقُ كامِلًا والميراثُ وعليها العِدَّةُ . اخْتارَها أبو بكر . وهو قولُ الحسنِ ، وعطاءٍ ، وأبى عُبَيْدٍ ؛ لأَنَّ الميراثَ ثَبَت للمَدْخُولِ بها لفرارِه منه ، وهذا فَارٌّ ، وإذا ثَبَت [٢٨٠/٥ظ] الميراثُ ، ثَبَت وُجوبُ تكْمِيلِ الصَّداقِ . قال شيخُنا[1] : ويَنْبَغِى أن تكونَ العِدَّةُ عِدَّةَ الوفاةِ ؛ لأَنَّا جَعَلْناها فى حُكْمِ مَن تُوُفِّىَ عنها وهى زَوْجَةٌ ، ولأَنَّ

الإنصاف وانقضَتْ عِدَّتُهنَّ ، وتزوَّجَ بعدَهُنَّ أَرْبَعًا وماتَ عنهُنَّ . قال أبو بَكْرٍ : إذا طَلَّقَ ثلاثًا قبلَ الدُّخولِ فى المَرَضِ ، فيها أَرْبَعُ رِواياتٍ ؛ إحْداهنَّ ، لها الصَّداقُ كامِلًا والمِيراثُ ، وعليها [٢٨٧/٢ و] العِدَّةُ . واخْتارَه . قال المُصَنِّفُ وغيرُه : وَينبَغِى

---

(١) فى : المغنى ١٩٧/٩ .

الشرح الكبير

الطَّلاقَ لا يُوجِبُ عِدَّةً على غيرِ المدْخولِ بها . الثانيةُ ، لها الميراثُ والصَّداقُ ولا عِدَّةَ عليْها . وهو قولُ عطاءٍ ؛ لأنَّ العِدَّةَ حَقٌّ عليها ، فلا تَجبُ بفرارِه . والثالثةُ ، لها الميراثُ ونصفُ الصَّداقِ وعليها العِدَّةُ . وهذا قولُ مالكٍ فى روايةِ أبى عُبَيْدٍ عنه ؛ لأنَّ مَن تَرِثُ يجبُ أن تَعْتَدَّ ، ولا يَكْمُلُ الصَّداقُ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وإن طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ ﴾[1] . فلا يَجُوزُ مُخالفَةُ ذلك . والرابعةُ ، لا تَرِثُ ولا عِدَّةَ عليها ولها نصفُ الصَّداقِ . وهو قولُ جابرِ بنِ زيدٍ ، والنَّخَعِىِّ ، وأبى حنيفةَ ، والشافعىِّ ، وأكثرِ أهلِ العلمِ . قال أحمدُ : قال جابرُ بنُ زيدٍ : لا ميراثَ لها ، ولا عِدَّةَ عليها . وقال الحسنُ : تَرِثُ . قال أحمدُ : أذْهَبُ إلى قولِ جابرٍ ؛ لأنَّ اللهَ سبحانه نَصَّ على تَنْصِيفِ الصَّداقِ ونَفْىِ العِدَّةِ عن المُطَلَّقةِ قبلَ الدُّخولِ بقولِه سبحانه : ﴿ وَإِن طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ ﴾ . وقال تعالى : ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا نَكَحْتُمُ ٱلْمُؤْمِنَـٰتِ ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُّونَهَا ﴾[2] . ولا يجوزُ مخالفةُ نصِّ الكتاب بالرَّأْىِ والتَّحكُّمِ . وأمَّا الميراثُ ، فإنَّها ليست بزَوْجتِه ولا مُعْتَدَّةٍ مِن نِكاحٍ ، أشْبَهَتِ المطَلَّقةَ فى الصِّحَّةِ . فإن خَلا بها ، وقال :

الإنصاف

أنْ تكونَ العِدَّةُ عِدَّةَ وَفاةٍ . قلتُ : فيُعايَى بها فى الصَّداقِ . والثَّانيةُ ، لها المِيراثُ والصَّداقُ ، ولا عِدَّةَ عليها . والثَّالثةُ ، لها المِيراثُ ونصفُ الصَّداقِ ، وعليها

---

(١) سورة البقرة ٢٣٧ .

(٢) سورة الأحزاب ٤٩ .

الشرح الكبير

لم أطَأْها . وصَدَّقَتْه ، فَلَها الميراثُ ، وعليها العِدَّةُ للوَفاةِ ، ويُكَمَّلُ لها الصَّداقُ ؛ لأنَّ الخَلْوَةَ تَكْفِى فى ثُبُوتِ هذه الأحْكامِ . وهذا قولُ أبى حنيفةَ .

فصل : ولو طَلَّقَ المدخولَ بها طلاقًا رَجْعِيًّا ثم مَرِضَ فى عِدَّتِها ، ومات بعدَ انقضائِها ، لم تَرِثْه ؛ لأنَّه طلاقُ صِحَّةٍ . فإن طَلَّقها واحدةً فى صحَّتِه ، وأبانَها فى مَرَضِه ، ثم مات بعدَ انْقِضاءِ عِدَّتِها ، فحُكْمُها حُكْمُ ما لو ابْتَدَأَ طلاقَها فى مَرَضِه ؛ لأنَّه فَرَّ مِن ميراثِها . وإن طَلَّقها واحدةً فى صِحَّتِه ، وأُخْرَى فى مَرَضِه ، ولم يُبِنْها حتى بانَتْ بانْقضاءِ عِدَّتِها ، لم تَرِثْ ؛ لأنَّ طَلاقَ المرضِ لم يَقْطَعْ مِيراثَها ولم يُؤَثِّرْ فى بَيْنُونَتِها .

فصل : وإذا طَلَّقها ثلاثًا فى مَرَضِه ، فارْتَدَّتْ ثم أسْلمتْ ، ثم مات فى

الإنصاف

العِدَّةُ . والرَّابعةُ ، لا ترِثُ ، ولا عِدَّةَ عليها ، ولها نِصفُ الصَّداقِ . انتهى . ويُعايَى بها حيثُ أوْجَبْنا العِدَّةَ . (١)وأطْلَقَ فى تكْميلِ المَهْرِ وعدَمِه الرِّوايتَيْن ، فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وقدَّم تكْمِيلَ المَهْرِ ابنُ رَزِينٍ فى « شَرْحِه » . وهو ظاهرُ ما قدَّمه فى « الفُروعِ » . وظاهرُ كلامِ أكثرِ الأصحابِ أنَّه لا يُكَمَّلُ ؛ لما ذَكَرُوه فى الصَّداقِ(١) .

تنبيه : حيثُ قُلْنا : ترِثُ منه(٢) . فإنَّه يُشْتَرطُ ألَّا ترْتدَّ ، فإنِ ارْتَدَّتْ لم ترِثْ .

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) زيادة من : ط .

الشرح الكبير

عِدَّتِها ، ففيه وَجْهان ؛ أَحَدُهما ، تَرِثُه . وهو قولُ مالكٍ ؛ لأَنَّها مُطلَّقةٌ فى المرضِ ، [٢٨١/٥و] أَشْبَهَ ما لو لم تَرْتَدَّ . والثانى ، لا تَرِثُه . وهو قولُ أبى حنيفةَ ، والشافعىِّ ؛ لأَنَّها فَعَلَتْ ما يُنافِى النِّكاحَ ، أَشْبَهَ ما لو تَزَوَّجَتْ . ولو كان هو المُرْتَدَّ ثم أَسْلَمَ ومات ، وَرِثَتْه . وبه قال أبو حنيفةَ وأصحابُه . وقال الشافعىُّ : لا تَرِثُه . ولَنا ، أَنَّها مُطَلَّقةٌ فى المَرَضِ ، لم تَفْعَلْ ما يُنافِى نِكاحَها ، مات زوجُها فى عِدَّتِها ، أَشْبَه ما لو لم تَرْتَدَّ .

ولو ارْتَدَّ أحدُ الزوجين بعدَ الدُّخولِ ، ثم عاد إلى الإِسْلامِ قبلَ انْقِضاءِ العِدَّةِ ، وَرِثَه الآخرُ ؛ لأَنَّ النِّكاحَ باقٍ . وإنِ انْقَضَتِ العِدَّةُ قبلَ رُجُوعِه ، انْفَسخَ النِّكاحُ و لم يَرِثْ أحدُهما الآخرَ . وإن قُلْنا : إنَّ الفُرْقةَ تُتَعَجَّلُ عنْدَ اخْتلافِ الدِّينِ . لم يَرِثْ أحدُهما الآخرَ . ويَتخَرَّجُ أن يَرِثَه الآخرُ إذا كان ذلك فى مرضِ موتِه ؛ لأَنَّه تَحْصُلُ به البَيْنُونةُ ، أَشْبَهَ الطَّلاقَ . وهو قولُ مالكٍ . وقال أبو حنيفةَ وأصحابُه : إذا ارْتَدَّتِ المرأةُ ثم ماتتْ فى عِدَّتِها وَرِثَها الزوجُ .

فصل : فإن عَلَّقَ طلاقَها على فِعْلِ نَفْسِه ، وفَعَلَه فى المَرَضِ ، وَرِثَتْه ؛ لأَنَّه أَوْقَعَ الطَّلاقَ بها فى المرضِ ، أَشْبَهَ ما لو كان التَّعْليقُ فى المرضِ . وإن

الإنصاف

قوْلًا واحدًا . فلو أَسْلمَت بعدَه لم تَرِثْ أيضًا ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفائقِ » ، وصحَّحه . وعنه ، تَرِثُ . وأطْلَقهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الفُروعِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » .

المقنع وَإِنْ أَكْرَهَ الِابْنُ امْرَأَةَ أَبِيهِ فِى مَرَضِ أَبِيهِ عَلَى مَا يَفْسَخُ نِكَاحَهَا ، لَمْ يُقْطَعْ مِيرَاثُهَا ، إِلَّا أَنْ تَكُونَ لَهُ امْرَأَةٌ سِوَاهَا .

الشرح الكبير قال فى الصِّحَّةِ : أنتِ طالِقٌ إن لم أَضْرِبْ غُلامِى . فلمْ يَضْرِبْه حتى مات ، وَرِثَتْه ، ولا يَرِثُها إن ماتَتْ ، وإن مات الغُلامُ والزوجُ مَريضٌ طَلُقَتْ ، وكان كتَعْليقِه على مجىءِ زيدٍ على ما ذَكَرْنا . وكذلك إن قال : إن لم أُوَفِّكِ مَهْرَكِ فأنتِ طالقٌ . فإنِ ادَّعَى أنَّه وَفَّاها مَهْرَها فأنكَرَتْه ، صُدِّقَ الزَّوْجُ فى تَوْريثِه منها ؛ لأنَّ الأصْلَ بقاءُ النكاحِ ، ولم يُصَدَّقْ فى بَراءتِه منه ؛ لأنَّ الأصلَ بقاؤُه فى ذِمَّتِه . ولو قال لها فى الصِّحَّةِ : أنتِ طالقٌ إن لم أتزَوَّجْ عليك . فكذلك . نَصَّ عليه أحمدُ . وهو قولُ الحسنِ . ولو قَذَفَ المريضُ امرأتَه ثم لَاعَنَها فى مرضِه فبانَتْ منه ثم مات فى مرضِه وَرِثَتْه . وإن ماتت لم يَرِثْها . وإن قَذَفَها فى صِحَّتِه ثم لَاعَنَها فى مرضِه ثم مات فيه لم تَرِثْه . نَصَّ عليه أحمدُ . وهو قولُ الشافِعِىِّ ، واللُّؤْلُؤِىِّ . وذَكَر القَاضى رواية أُخْرَى ، أنَّها تَرِثُ . وهو قولُ أبى يوسفَ . وإن آلى منها ثم صَحَّ ، ثم نُكِسَ فى مرضِه فبانَتْ منه بالإِيلاءِ لم تَرِثْه .

٢٨٦٥ – مسألة : (وإن أَكْرَهَ الابنُ امرأةَ أبيه فى مرضِ أبيه على ما يَفْسَخُ نِكاحَها ، لم يُقْطَعْ مِيراثُها ، إلَّا أن يكونَ له امرأةٌ سِواها) إذا

الإنصاف قوله : فإنْ أكْرَه الابنُ امْرأَةَ أَبِيه ، فى مرضِ أَبِيه ، على ما يَفْسَخُ نِكاحَها ، لم يَنْقَطِعْ مِيراثُها . مُرادُه إنْ كان الابنُ عاقِلًا .

وقوله : إلَّا أنْ يَكُونَ له امْرأَةٌ سِواها . مقَيَّدٌ بما إذا لم يُتَّهَمْ فيه مع وُجودِ امْرأَةٍ

الشرح الكبير

اسْتَكْرَهَ الابنُ امرأةَ أبيه على ما يَفْسَخُ نِكاحَها ، مِن وَطْءٍ أو غيرِه ، فى مرضِ أبيه ، فماتَ أبُوه مِن مرضِه ذلك ، وَرِثَتْه ، [٥/٢٨١ظ] ولم يَرِثْها إن ماتَتْ . وهو قولُ أبى حنيفةَ وأصحابِه . فإن طاوَعَتْه على ذلك لم تَرِثْ ؛ لأنَّها مشارِكةٌ له فيما يَفْسَخُ نِكاحَها ، أشْبَهَ ما لو خالَعَتْه . وسواءٌ كان للمَيِّتِ بَنُونَ سِوَى هذا الابنِ أو لم يكنْ . فإنِ انْتَفَتِ التُّهمةُ عنه ، بأن لا يكونَ وارثًا ، كالكافِرِ والقاتلِ والرَّقيقِ ، أو كان ابنًا مِن الرَّضاعةِ ، أو ابنِ ابنٍ مَحْجُوبٍ بابنِ الميتِ ، أو بأبَوَيْنِ وابْنَتَيْن ، أو كان للميتِ امرأةٌ أُخْرَى تَحُوزُ ميراثَ الزوجاتِ ، لم تَرِثْ ؛ لانتفاءِ التُّهْمةِ . ولو صار ابنُ الابنِ وارثًا بعدَ ذلك لم تَرِثْ ؛ لانْتفاءِ التُّهْمةِ حالَ الوَطْءِ . ولو كان وارثًا حينَ الوَطْءِ فعاد مَحْجوبًا عن الميراثِ ، وَرِثَتْ ؛ لوُجودِ التُّهْمةِ حينَ الوَطْءِ .

ولو كان للمريضِ امْرأتانِ ، فاسْتَكْرَهَ ابنُه إحْداهُما ، لم تَرِثْ ؛ لانتفاءِ التُّهْمةِ ، لكَوْنِ ميراثِها لا يَرْجِعُ إليه . وإنِ اسْتَكْرَهَ الثانيةَ بعدَها ، وَرِثَتِ الثانيةُ ؛ لأنَّه مُتَّهَمٌ فى حَقِّها ، ولو اسْتَكْرَهَهُما معًا دَفْعَةً واحدةً ، وَرِثَتا معًا وهذا كلُّه قولُ أبى حنيفةَ وأصحابِه . وأمَّا الشافِعىُّ ، فلا يَرَى فَسْخَ

الإنصاف

سِواها ، وهو واضِحٌ . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ وعليه الأصحابُ ، أنَّ الاعْتِبارَ بحالَةِ الإكراهِ . وذكَر بعضُهم ، إنِ انتفَتِ التُّهَمَةُ بقَصْدِ حِرمانِها الإرْثَ أو بعضَه ، لم تَرِثْه فى الأصحِّ . قال فى « الفُروعِ » : ويتَوجَّهُ منه ، لو تزَوَّجَ فى مرَضِه مُضارَّةً ؛ ليُنْقِصَ إرْثَ غيرِها ، وأَقَرَّت به ، لم تَرِثْ . ومَعْنَى كلامِ شيْخِنا رَحِمَه اللهُ تعالَى ،

الشرح الكبير

النِّكاحِ بالوَطْءِ الحرامِ . وكذا الحكمُ فيما إذا وَطِئَ المريضُ مَن يَنْفَسِخُ نكاحُه بوَطْئِها ، كأُمِّ امْرأتِه ، فإنَّ امرأتَه تَبينُ منه ، وتَرِثُه إذا مات فى مرضِه . وسواءٌ طاوَعَتْه المَوْطوءةُ أو لا ؛ لأنَّ مُطاوَعَتَها ليس للمرأةِ فيه فِعْلٌ يَسْقُطُ به مِيراثُها . فإن كان زائلَ العقلِ حينَ الوَطْءِ لم تَرِثِ امرأتُه منه شيئًا ؛ لأنَّه ليس له قَصْدٌ صحيحٌ ، فلا يكونُ فارًّا مِن مِيراثِها . وكذلك لو وَطِئَ بنتَ امرأتِه ، كَرْهًا لها ، وهو زائِلُ العقلِ . فإن كان صبِيًّا عاقلًا وَرِثَتْ ؛ لأنَّ له قَصْدًا صحيحًا . وقال أبو حنيفةَ : هو كالمَجنُونِ ؛ لأنَّ قولَه لا عِبْرَةَ به . وللشافِعىِّ فيما إذا وَطِئَ الصَّبِىُّ بنتَ امْرأتِه وأمَّها قولان ؛ أحدُهما ، لا يَنْفَسِخُ به نكاحُ امْرأتِه ؛ لأنَّه لا يُحَرِّمُ . والثانى ، تَبِينُ امرأتُه ، فلا تَرِثُه ولا يَرِثُها . وفى القُبْلَةِ والمُباشَرةِ دُونَ الفَرْجِ روايتان ؛ إحداهما ، تَنْشُرُ الحُرْمَةَ . وهو قولُ أبى حنيفةَ وأصحابِه ؛ لأنَّها مُباشَرةٌ تَحْرُمُ فى غيرِ النِّكاحِ والمِلْكِ ، أشْبَهتِ الوَطْءَ . والثَّانيةُ ، لا تَنْشُرُه ؛ لأنَّه ليس بسببٍ للبَعْضِيَّةِ ، فلا يَنْشُرُ الحُرْمَةَ ، كالنَّظْرةِ والخَلْوةِ . وخَرَّجَ أصحابُنا فى النَّظرِ إلى الفَرْجِ والخَلْوةِ لشَهْوةٍ وَجْهًا أنَّه يَنْشُرُ الحُرْمَةَ . والصَّحيحُ أنَّها لا تَنْشُرُ .

الإنصاف

وهو ظاهِرُ كلامِ غيرِه ، تَرِثُه ؛ لأنَّ له أنْ يُوصِىَ بالثُّلُثِ .

تنبيه : مفْهومُ قوْلِه : فإنْ أُكْرِهَ . أنَّها لو كانتْ مُطاوِعَةً أنَّها لا تَرِثُ ، وهو صحيحٌ . وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، تَرِثُ .

المقنع

وَإِنْ فَعَلَتْ فِى مَرَضِ مَوْتِهَا مَا يَفْسَخُ نِكَاحَهَا لَمْ يَسْقُطْ مِيرَاثُ زَوْجِهَا .

الشرح الكبير

٢٨٦٦ – مسألة : (وإن فعَلَتِ) المرأةُ (فى مرضِ موتِها ما يَفْسَخُ نِكاحَها لم يَسْقُطْ مِيراثُ زوجِها) وذلك بأن تُرْضِعَ امرأةَ زوجِها الصَّغيرَةَ ، أو زوجَها الصَّغيرَ ، أو ارْتَدَّتْ ، فإنَّ زوجَها يَرِثُها ، ولا تَرِثُه . وبهذا قال أبو حنيفةَ . وقال الشافعيُّ : لا يَرِثُها . [٢٨٢/٥و] ولَنا ، أنَّها أحَدُ الزوجين فَرَّ مِن ميراثِ الآخرِ ، فأشْبَهَ الرَّجُلَ .

فصل : وإن أُعْتِقَتْ فاختارت نَفْسَها ، أو كان الزوجُ عِنِّينًا فأُجِّلَ سَنَةً فلم يُصِبْها حتى مَرِضَتْ فى آخرِ الحَوْلِ فاخْتارتْ فُرْقَتَه وفُرِّقَ بينَهما ، لم يَتوارَثا فى قولِهم أجْمَعِين . ذَكَرَه ابنُ اللَّبَّانِ فى كتابِه . وذَكَر القاضِى فى المُعْتَقةِ إذا اخْتارتْ نفسَها فى مَرَضِها ، لم يَرِثْها ؛ لأنَّ فَسْخَ النِّكاحِ فى هذين الموضِعَيْن لِدَفْعِ الضَّررِ ، لا للفِرارِ مِن الميراثِ . وإن قَبَّلَتِ ابنَ زَوْجِها لشَهْوَةٍ ، خُرِّجَ فيه وَجْهان ؛ أحدُهما ، يَنْفَسِخُ نِكاحُها ويَرِثُها إذا كانت مريضةً وماتت فى عِدَّتِها . وهذا قولُ أبى حنيفةَ وأصحابِه . والثانى ، لا يَنْفَسِخُ النِّكاحُ به . وهو قولُ الشافعىِّ . ولو أنَّ رجلًا زَوَّجَ ابنةَ أخِيه

الإنصاف

قوله : وإن فعَلَتْ فى مرَضِ مَوتِها ما يفسَخُ نِكاحَها ، لم يَسْقُطْ مِيراثُ زَوْجِها . مُرادُه ما دامَت فى العِدَّةِ . ومُرادُه أيضًا إذا كانتْ مُتَّهَمَةً فى فَسْخِه ، أمَّا إذا كانتْ غيرَ مُتَّهَمَةٍ ، كفَسْخِ المُعْتَقَةِ إذا كانتْ تحتَ عَبدِه ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ انقِطاعُ الإرْثِ . وعنه ، لا ينْقَطِعُ . وهو ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ هنا .

المقنع

وَإِنْ خَلَّفَ زَوْجَاتٍ نِكَاحُ بَعْضِهِنَّ فَاسِدٌ أُقْرِعَ بَيْنَهُنَّ ، فَمَنْ أَصَابَتْهَا الْقُرْعَةُ فَلَا مِيرَاثَ لَهَا .

الشرح الكبير

صغيرةً ثم بلغَتْ ، فَفَسَخَتِ النِّكاحَ فى مَرَضِها ، لم يَرِثْها الزوجُ ، بغيرِ خلافٍ عَلِمْناه ؛ لأنَّ النِّكاحَ مِن أصْلِه فاسدٌ فى صحيحِ المذهبِ . وهو قولُ الشافعيِّ . ورُوِىَ عن أحمدَ ما يَدُلُّ على صِحَّتِه ، ولها الخيارُ . وهو مذهبُ أبى حنيفةَ وأصحابه ؛ لأنَّ الفَسْخَ لإِزالةِ الضَّررِ لا مِن أجلِ الفرارِ ، (١)فلم يَرِثْها(١) ، كما لو فَسَختِ المُعْتَقَةُ نِكاحَها .

٢٨٦٧ – مسألة : (وإن خلَّف زوجاتٍ نِكاحُ بعضِهِنَّ فاسدٌ أُقْرِعَ بينَهُنَّ ، فمَن أصابَتْها القرعةُ فلا ميراثَ لها) قد ذكرنا أنَّ النِّكاحَ الفاسدَ لا يثْبُتُ به التوارثُ بينَ الزوجينِ ؛ لأنه ليس بنكاحٍ شرعيٍّ . فإذا اشْتَبَهَ مَن نِكاحُها فاسدٌ بمَن نِكاحُها صَحيحٌ ، فقد رُوِىَ عن أحمدَ ما يدُلُّ على أنَّه يُقْرَعُ بينَهما فى الميراثِ إذا ماتَ عنهما . ذَكَرَه أبو بكرٍ . فمَن خرجَتْ لها القُرْعَةُ فلا ميراثَ لها . وكذلك لو طَلَّقَ واحدةً مِن نسائِه وأُنْسِيَها ؛ لأنَّه اشْتَبَهَ المُسْتَحِقُّ بغيرِه ، فوجَبَ المصيرُ إلى القُرعةِ ، كما لو أعْتَقَ فى مرَضِه عبيدًا فلم يخْرُجْ مِن الثُّلُثِ إلَّا أحدُهم . يُرْوَى ذلك عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه . وقد ذَكَرنا ذلك فيما قبلَ هذا البابِ ، والاخْتِلافَ فيه والتَّفْريعَ عليه .

الإنصاف

....

(١ - ١) سقط من : م .

المقنع

وَإِذَا طَلَّقَ أَرْبَعَ نِسْوَةٍ فِى مَرَضِهِ فَانْقَضَتْ عِدَّتُهُنَّ ، وَتَزَوَّجَ أَرْبَعًا سِوَاهُنَّ ، فَالْمِيرَاثُ لِلزَّوْجَاتِ . وَعَنْهُ ، أَنَّهُ بَيْنَ الثَّمَانِى .

الشرح الكبير

٢٨٦٨ – مسألة : (إذا طَلَّقَ أرْبَعَ نِسوةٍ فى مَرَضِه فانقَضَتْ عِدَّتُهُنَّ ، ثم تَزَوَّجَ أربعًا سواهُنَّ ، فالميراثُ للزوجاتِ . وعنه ، أنَّه بينَ الثَّمانِ) وجملةُ ذلك ، أنَّ المريضَ إذا طَلَّقَ امرأتَه ، ثم نَكَحَ أُخْرى ، ثم مات ، لم يخلُ مِن حالَيْن ؛ أحدُهما ، أن يموتَ فى عِدَّةِ المُطَلَّقةِ ، فتَرِثاه جميعًا . وهذا قولُ أبى حنيفةَ ، وأهلِ العراقِ ، وأحدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ . والقولُ الآخرُ ، لا تَرِثُ المبتوتَةُ ، فيكونُ الميراثُ كُلُّه للثانيةِ . وقال مالكٌ : الميراثُ كُلُّه للمطَلَّقةِ . لأنَّ نِكاحَ المريضِ عندَه غيرُ صحيحٍ . وذكره بعضُ أصحابِنا وجهًا فى المذهبِ ؛ لأنَّها تَرِثُ منه [٢٨٢/٥ظ] ما كانت تَرِثُ قبلَ طَلاقِها ، وهو جميعُ الميراثِ ، فكذلك بعدَه . وليس هذا صحيحًا ؛ فإنَّها إنَّما تَرِثُ ما كانت تَرِثُ لو لم يُطَلِّقْها ، ولو تَزَوَّجَ عليها و لم يُطَلِّقْها لم تَرِثْ إلَّا نِصفَ ميراثِ الزوجاتِ ، فكذلك إذا طَلَّقَها . فعلى هذا ، لو تَزَوَّجَ ثلاثًا فى مرَضِه ، فليس للمُطَلَّقَةِ إلَّا رُبْعُ ميراثِ الزوجاتِ ، ولكُلِّ واحدةٍ مِن الزوجاتِ رُبْعُه .

الإنصاف

قوله : وإذا طَلَّقَ أربَعَ نِسْوَةٍ فى مرَضِه ، فانْقَضَتْ عِدَّتُهُنَّ ، وتَزَوَّجَ أربعًا سِواهنَّ ، فالمِيراثُ للزَّوْجاتِ . وعَنْه ، أنَّه للثَّمانى . اعلمْ أنَّ الخِلافَ الذى ذكَره المُصَنِّفُ هنا مَبْنِىٌّ على الخِلافِ الذى تقدَّم فى المُطلَّقَةِ المُتَّهَمِ فى طَلاقِها ، إذا انقضَتْ عِدَّتُها و لم تتزَوَّجْ و لم تَرْتَدَّ ، عندَ جماهيرِ الأصحابِ ، وبنَوْه عليه . وتقدَّم

الشرح الكبير

الحالُ الثانى ، أن يموتَ بعدَ انْقِضاءِ عِدَّةِ المُطَلَّقةِ ، فيكونَ الميراثُ كُلُّه للزوجاتِ ، فى إحْدَى الرِّوايَتَيْن . وهو قولُ الشافعىِّ ، وأبى حنيفةَ وأصحابه . وفى الرِّوايَةِ الأُخْرى ، الميراثُ للأرْبَعِ ، كما لو مات فى عِدَّةِ المُطَلَّقةِ . وعندَ مالكٍ ، الميراثُ كُلُّه للمُطَلَّقةِ . فإن كان له أرْبَعُ نِسوةٍ فطَلَّقَ إحْداهُنَّ ثلاثًا فى مرَضِه ، ثم نَكَحَ أُخْرى فى عِدَّةِ المُطَلَّقةِ ، أو طَلَّق امرأةً واحدةً ونَكَح أخْتَها فى عِدَّتِها ومات فى عِدَّتِها فالنِّكاحُ باطِلٌ ، والميراثُ بينَ المُطَلَّقةِ وباقى الزَّوجاتِ الأوائِلِ . وهذا قولُ أبى حنيفةَ ، ومالكٍ . وقال الشافعىُّ : النِّكاحُ صَحيحٌ ، والميراثُ للجديدَةِ مع باقِى المَنْكوحاتِ دُونَ المُطَلَّقةِ . ويَجِىءُ على قولِه القَديمِ وجْهان ؛ أحدُهما ، أن يكونَ الميراثُ بينَ المُطَلَّقةِ وباقى الزوجاتِ كقولِ الجُمْهورِ ، ولا شىءَ للمنكوحَةِ . والثانى ، أن يكونَ بينَهُنَّ على خَمْسةٍ ، لكُلِّ واحِدةٍ خُمْسُه[1] . فإن مات بعدَ انقضاءِ عِدَّةِ المُطَلَّقةِ ، ففى مِيراثِها رِوايَتان ؛ إحداهما ، لا مِيراثَ لها ، فيكونُ الميراثُ لباقى الزوجاتِ . وهو قولُ أبى حنيفةَ ، وأهلِ العراقِ . والثانيةُ ، تَرِثُ معَهُنَّ ، ولا شىءَ للمنكوحةِ . وعندَ الشافعىِّ ، الميراثُ للمنكوحاتِ ، ولا شىءَ للمُطَلَّقةِ . فإن تَزَوَّجَ

الإنصاف

هناك أنَّها تَرِثُ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ما لم تتزَوَّجْ ، فكذا هنا . فعلى هذا يكونُ المِيراثُ لِلثَّمانى ، على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . فلو كانتِ المُطَلَّقَةُ المُتَّهَمُ فى طَلاقِها واحِدَةً ، وتزَوَّجَ أربَعًا سِواها ، و لم تَتزَوَّجِ المُطَلَّقَةُ بعدَ انقِضاءِ عِدَّتِها حتى

(١) فى م : « خمسة » .

الشرح الكبير

الخامسةَ بعدَ انقضاءِ عِدَّةِ المُطَلَّقةِ صَحَّ نِكاحُها . وهل تَرِثُ المطلقةُ ؟ على روايتين ؛ إحداهما ، لا تَرِثُ . وهو ظاهِرُ كلامِ أحمدَ ؛ لأنه قال : يلزمُ مَن قال : يصِحُّ النِكاحُ فى العِدَّةِ . أن يرِثَ ثمانِ نسْوةٍ ، وأن ترِثَه أُخْتان ، فيكونُ مسلمٌ يَرِثُه ثمانٍ أو أُخْتان . وتَوْرِيثُ المُطلَّقاتِ بعدَ العِدَّةِ يَلْزَمُ منه[1] هذا ، أو حِرْمانُ الزوجاتِ المَنْصُوصِ على مِيراثِهِنَّ ، فيكونُ مُنْكِرًا له غيرَ قائلٍ به . فعلى هذا ، يكونُ الميراثُ للزوجاتِ دُونَ المُطَلَّقةِ . والروايَةُ الثانيةُ ، تَرِثُ المُطَلَّقةُ . فيُخَرَّجُ فيه وَجْهان ؛ أحدُهما ، يكونُ الميراثُ بينَ الخَمْسِ . والثانى ، يكونُ للمُطَلَّقةِ والمَنْكُوحاتِ الأوائلِ دُونَ الجَديدةِ ؛ لأنَّ المريضَ ممنوعٌ مِن أن يَحْرِمَهُنَّ ميراثَهُنَّ بالطَّلاقِ ، فكذلك يُمْنَعُ مِن تَنْقيصِهِنَّ منه . قال شيخُنا[2] : وكِلَا الوجْهَيْن بعيدٌ ؛ أمَّا أحدُهما فيَرُدُّه نصُّ الكتابِ على تَوْرِيثِ الزوجاتِ ، فلا تجوزُ مخالَفتُه بغيرِ نَصٍّ ولا إجماعٍ ولا قياسٍ على صورةٍ مخصوصةٍ مِن النَّصِّ فى مَعْناه ، وأمَّا

الإنصاف

ماتَ الزَّوْجُ ، كان المِيراثُ بينَ الخَمْسِ[3] على السَّواءِ ، على الصحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » . وعنه ، رُبْعُه للمُطَلَّقَةِ ، وثلاثَةُ أرباعِه للأَربَعِ إنْ تزَوَّجَهُنَّ فى عَقْدٍ واحدٍ ، وإلَّا فللثَّلاثِ السَّوابقِ . اختارَه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفائقِ » . وجزَم به فى « الوَجِيزِ » وغيرِه . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » . وقدَّمه فى « تَجْرِيدِ

---

(١) فى م : « من » .

(٢) فى : المغنى ٢٠٣/٩ .

(٣) فى الأصل ، ا : « الجهتين » .

الشرح الكبير

الآخَرُ ؛ فلأنَّ اللهَ لم يُبِحْ نِكاحَ أكثرَ مِن أرْبَعٍ ، ولا [٢٨٣/٥و] الجَمْعَ بينَ الأُخْتَيْن ، فلا يجوزُ أن يجْتَمِعْنَ فى مِيراثِه بالزوجِيَّةِ . وعلى هذا ، لو طَلَّقَ أربعًا فى مَرَضِه وانْقَضت عِدَّتُهنَّ ، ونكَح أربعًا سِواهُنَّ ، ثم مات مِن مَرَضِه ، فعلى القَولِ الأوَّلِ ، وهو المخْتارُ ، تَرِثُه المنكوحاتُ خاصةً . وعلى الثانى ، يكونُ فيه وَجْهانِ ؛ أحدُهما ، أنه بينَ الثمانِ . والثانى ، أنَّ الميراثَ كُلَّه للمُطَلَّقاتِ . وهو قولُ مالكٍ ؛ لأنَّ نِكاحَ المُتَجَدِّداتِ غيرُ صحيحٍ عندَه . وإن صَحَّ مِن مرَضِه ، ثم تزَوَّجَ أربعًا فى صِحَّتِه ثم مات ، فالميراثُ لهُنَّ فى قولِ الجمهورِ ، ولا شىءَ للمُطَلَّقاتِ ، إلا فى قولِ مالكٍ ومَن وافقَه . وكذلك إن تزَوَّجَتِ المُطَلَّقاتُ ، لم يَرِثْنَ إلَّا فى قول مالكٍ ومَن وافقَه .

الإنصاف

العِنايَةِ » . وقال فى « الرِّعايَةِ » : وقيل : يَحتَمِلُ أنَّ كلَّه للبائنِ . انتهى . ولو كان مَكانَ المُطَلَّقَةِ أربَعٌ ، فطَلَّقَهُنَّ وتزوَّجَ أربَعًا سِواهُنَّ ، كما مثَّل المُصَنِّفُ ، فالمِيراثُ للثَّمانى على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ ، كما تقدَّم . وللمُطَلَّقاتِ ، على اختِيارِ صاحبِ « المُحَرَّرِ » ، و « الفائقِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » . وقدَّمه فى « تَجريدِ العِنايَةِ » . وللزَّوجاتِ فقط ، على القَوْلِ بأنَّ المُطَلَّقاتِ لا يَرِثْنَ شيئًا . وهو الذى قدَّمه المُصَنِّفُ هنا ، واختارَه هو والشَّارِحُ . ورَدَّ المُصَنِّفُ قولَ مَن يقولُ : إنَّ الإرْثَ لِلثَّمانى أو للمُطَلَّقاتِ . وظاهِرُ كلامِ مَن يقولُ ذلك عدَمُ البِناءِ ، فلو ماتَتْ إحدَى المُطَلَّقاتِ أو تَزَوَّجَتْ ، فقِسطُها للزَّوْجاتِ المُتَجَدِّداتِ إنْ تَزَوَّجَهُنَّ فى عَقْدٍ واحدٍ ، وإلَّا قُدِّمَتِ السَّابقةُ إلى كَمالِ أربَعٍ بالمَبْتُوتَةِ .

الشرح الكبير

فصل : ولو طَلَّقَ أَرْبعًا بعدَ دُخُولِه بِهِنَّ فى مرَضِه ، وقال : قد أَخْبَرْنَنِى بانْقِضاءِ عِدَّتِهِنَّ . وكَذَّبْنَه ، فلَه أن يَنْكِحَ أَرْبعًا سِواهُنَّ إذا كان ذلك فى مُدَّةٍ يُمْكِنُ انْقِضاءُ العِدَّةِ فيها ، ولا يُقْبَلُ قولُه عليهِنَّ فى حِرْمانِ الميراثِ . وهذا قولُ أَبى حنيفةَ ، وأَبى يوسفَ ، واللُّؤْلُؤِىِّ ، إذا كان بعدَ أَرْبَعةِ أَشْهُرٍ . وقال زُفَرُ : لا يجوزُ له التَّزْوِيجُ أيضًا . والأَوَّلُ أَصَحُّ ؛ لأَنَّ هذا حُكْمٌ فيما بَيْنَه وبينَ اللهِ تعالى لا حَقَّ لهُنَّ فيه ، فقُبِلَ قولُه فيه . فعلى هذا ، إن تَزَوَّجَ أَرْبعًا فى عَقْدٍ واحدٍ ثم مات ، وَرِثَه المُطَلَّقاتُ دُونَ المَنْكوحاتِ ، إلَّا أن يَمُتْنَ قبلَه ، فيكونَ الميراثُ للمنكوحاتِ . وإن أَقْرَرْنَ بانْقِضاءِ عِدَّتِهِنَّ ، وقلنا : لا ميراثَ لهُنَّ بعد انْقِضاءِ العِدَّةِ . فالميراثُ للمَنْكوحاتِ أيضًا . وإن مات منهُنَّ ثلاثٌ ، فالميراثُ للباقِيَةِ . وإن ماتت منهُنَّ واحدةٌ ومِن المنكوحاتِ واحدةٌ أو اثنتان ، أو مات مِن المُطَلَّقاتِ اثنتان ومِن المنكوحاتِ واحدةٌ ، فالميراثُ لباقى المُطَلَّقاتِ . وإن مات مِن المُطَلَّقاتِ واحدةٌ ومِن المنكوحاتِ ثلاثةٌ ، أو من المُطَلَّقاتِ اثنتان ومِن المنكوحاتِ اثنتان ، أو مِن المطلقاتِ ثلاثٌ ومِن المنكوحاتِ واحدةٌ ، فالميراثُ بينَ البواقى مِن المطلقاتِ والمنكوحاتِ معًا ؛ لأنه لو اسْتَأْنفَ العَقْدَ على الباقياتِ مِن الجميعِ جاز وكان صحيحًا .

الإنصاف

تنبيه : أفادَنا المُصَنِّفُ ، رَحِمَه اللهُ تعالَى ، بقوْلِه : وتزَوَّجَ أربَعًا سِواهنَّ ، فالمِيراثُ للزَّوجاتِ . وعنه ، أنَّه بين الثَّمانى . أنَّ نِكاحَهنَّ صحيحٌ ، وهو المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، لا يصِحُّ .

الشرح الكبير

فإن تَزَوَّجَ المَنْكوحاتِ فى أَرْبَعِة عُقودٍ ، فمات مِن المُطَلَّقاتِ واحدةٌ ، وَرِثَ مكانَها الأُولَى مِن المنكوحاتِ . وإن مات اثنتان وَرِثَتِ الأُولى والثَّانِيةُ . وإن مات ثلاثٌ وَرِثَتِ الأُولَى والثانيةُ والثالثةُ مِن المنكوحاتِ ، مع مَن بَقِىَ مِن المطلقاتِ . وهذا على قياسِ قولِ أبى حنيفةَ ، وأبى يوسفَ ، واللُّؤْلُؤِىِّ . [٢٨٣/٥ظ] فأما زُفَرُ ، فلا يَرَى صِحَّةَ نِكاحِ المنكوحاتِ حتى يُصَدِّقَه المُطَلَّقاتُ . وأما الشافعىُّ ، فيُباحُ عندَه التَّزْويجُ فى عِدَّةِ المطلقاتِ . فعلَى قولِه ، إذا طَلَّقَ أرْبعًا ، ونَكَحَ أرْبعًا فى عَقْدٍ أو عُقُودٍ ، ثم مات مِن مَرَضِه ، فالميراثُ للمَنْكوحاتِ . وعلى قولِه القديمِ يُخَرَّجُ فيه وَجْهان ؛ أحدُهما ، أنَّ الميراثَ بينَ الثَّمانِ . وعلى الثانى ، هو للمطلقاتِ خاصةً .

وإن مات بعضُ المطلقات أو انْقَضَتْ عِدَّتُهُنَّ ، فللمَنْكوحاتِ ميراثُ المَيِّتاتِ . وإن ماتت وَاحدةٌ فللزَّوجاتِ رُبْعُ ميراثِ النِّساءِ . وإن مات اثنتان فللزوجاتِ نِصْفُ الميراثِ . وإن مات ثَلاثٌ فلهُنَّ ثلاثةُ أرباعِه إن كان نِكاحُهُنَّ فى عَقْدٍ واحدٍ وإن كان فى عُقُودٍ مُتَفَرِّقةٍ ، فإذا ماتت مِن المُطَلَّقاتِ واحدةٌ فميراثُها للأُولَى مِن المنكوحاتِ ، وميراثُ الثانيةِ للثانيةِ ، وميراثُ الثالثةِ للثالثةِ .

الإنصاف

فوائد ؛ إحْداها ، لو طلَّق واحِدَةً مِن أربَعٍ ، وتزَوَّجَ واحِدَةً بعدَ انقِضاءِ عِدَّتِها ، ثم ماتَ واشْتَبَهتِ المُطَلَّقَةُ ، أُقْرِعَ بينَهُنَّ ، فمَن قُرِعَتْ فلا حظَّ لها فى المِيراثِ ، ويُقْسَمُ المِيراثُ بينَ الأربَعِ ، فتَسْتَحِقُّ الجَديدةُ الرُّبْعَ . نصَّ عليه . قال فى « الفُروعِ » : وإن ماتَ عن زوجاتٍ لا ترِثُه بعْضُهنَّ ؛ لجَهْلِ عَيْنِها ، أُخْرِجَ

الشرح الكبير

فصل : إذا قال الرجلُ لِنسائِه : إحداكُنَّ طالِقٌ . يعنى واحدةً بعَيْنِها ، طَلُقَتْ وحدَها ، ويُرْجَعُ إلى تَعْيِينِه ، ويُؤْخَذُ بنَفقَتِهِنَّ كُلِّهِنَّ إلى أن يُعَيِّنَ . وإن كان الطلاقُ بائنًا مُنِعَ منهنَّ إلى أن يُعَيِّنَ . فإن قال : أرَدْتُ هذه . طَلُقَتْ وحدَها . وإن قال : لم أُرِدْ هؤلاءِ الثلاثَ . طَلُقَتِ الرابعةُ . فإن عاد فقال : أخطأتُ ، إنَّما أرَدْتُ هذه . طَلُقَتِ الأُخْرَى . وإن مِتْنَ أو إحْداهنَّ قَبْلَ أن يُبَيِّنَ رُجِعَ إلى قولِه ، فمَن أقَرَّ بطَلاقِها حَرَمْناه مِيراثَها وأحْلَفْناه لوَرَثةِ مَن لم يُعَيِّنْها . وهذا قولُ الشافِعيِّ . وإن لم يُعَيِّنْ بذلك واحدةً بعَيْنِها أو مات قبلَ التَّعْيِينِ ، أُخْرِجَتْ بالقُرْعَةِ . وكذلك إن طَلَّقَ واحدةً مِن نسائِه بعَيْنِها وأُنْسِيَها فماتَتْ ، أُخْرِجَتْ بالقُرْعَةِ ، فمَن تَقَعُ علَيْها القرعَةُ فلا مِيراثَ لها . رُوِىَ ذلك عن علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه . وهو قولُ أبى ثورٍ . ورَوَى عطاءٌ عن ابنِ عباسٍ ، أنَّ رجلًا سألَه فقال : إنَّ لى ثَلاثَ نِسْوةٍ ، وإنِّى طَلَّقْتُ إحْداهُنَّ فبتَتُّ طَلاقَها . فقال ابنُ عباسٍ : إن كنتَ نَوَيْتَ واحدةً بعَيْنِها ثم أُنْسِيتَها فقد اشْتَرَكْنَ فى الطلاقِ ، وإن لم تكُنْ واحدةً بعَيْنِها طَلِّقْ أيَّتَهنَّ شِئْتَ . وقال الشافعىُّ ، وأهلُ العراقِ : يُرْجَعُ إلى تَعْيِينِه فى المسائلِ كُلِّها . فإن وَطِئَ إحْداهُنَّ كان تَعْيِينًا لها بالنِّكاحِ ، فى قولِ أهلِ العراقِ ،

الإنصاف

الوَارِثاتُ بقُرْعَةٍ . انتهى . وهذه القُرْعَةُ هنا مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . الثَّانيةُ ، لو ادَّعَتِ المَرْأَةُ أنَّ زَوْجَها أَبانَها ، وجحَدَ الزَّوْجُ ثم ماتَ ، لم تَرِثْه المَرْأَةُ إنْ دامَت على قَولِها . الثَّالثةُ ، لو قبَّلَها فى مرَضِ المَوتِ ثم ماتَ لم تَرِثْه ؛ لخُروجِها مِن حيِّزِ التَّمَلُّكِ والتَّمْليكِ . ذكَره ابنُ عَقِيلٍ وغيرُه . وقال فى « الفُروعِ » : ويتَوجَّهُ

الشرح الكبير وبعض أصحابِ الشافعىِّ . وقال الشافِعىُّ : لا يكونُ تَعْيينًا . فإن مات قبلَ أن تَتَبَيَّنَ ، فالميراثُ بينَهُنَّ كُلِّهنَّ فى قولِ أهلِ العراقِ . وقال مالكٌ : [٥/٢٨٤و] يَطْلُقنَ كُلُّهنَّ ، ولا ميراثَ لهُنَّ . وقال الشافعىُّ : يُوقَفُ مِيراثُهنَّ ، وإن كان الطَّلاقُ قبلَ الدُّخولِ دُفِعَ إلى كلِّ واحدةٍ نِصْفُ مهرٍ ، وَوُقِفَ الباقى مِن مُهورِهنَّ . وقال داودُ : يَبْطُلُ حُكْمُ طلَاقِهِنَّ ؛ لمَوْضِعِ الجَهالةِ ، ولكُلِّ واحدةٍ مهرٌ كاملٌ ، والميراثُ بَيْنَهُنَّ . وإن مِتْنَ قبلَه طَلُقَتِ الأخيرَةُ ، فى قولِ أهلِ العراقِ . وقال الشافعىُّ : يُرْجَعُ إلى تعْيينِه . على ما ذكرنا . ولَنا ، قولُ علىٍّ[1] ، رضى اللهُ عنه ، ولا يُعارِضُه قولُ ابنِ عباسٍ ؛ لأنَّ ابنَ عباسٍ يَعْتَرِفُ لعلىٍّ بتَقْديمِ قولِه ؛ فإنَّه قال : إذا ثَبَت لنا عن علىٍّ قولٌ لم نَعْدُه إلى غيرِه . وقال : ما عِلْمِى إلى عِلْمِ علىٍّ إلَّا كالقَرارةِ إلى الْمُثْعَنْجَرِ[2] . ولأنَّه إزالةُ مِلْكٍ عن الآدَمِىِّ ، فتُسْتَعْمَلُ فيه القُرْعَةُ عندَ الاشْتِباهِ ، كالعِتْقِ ، وقد ثَبَت هذا فى العِتْقِ بخَبَرِ عِمْرانَ بنِ حُصَيْنٍ[3] . ولأنَّ الحُقوقَ تَساوتْ على وجهٍ تَعَذَّرَ تَعْيينُ المُسْتَحِقِّ فيه مِن غير قُرْعةٍ ، فيَنْبَغِى أن تُسْتَعْمَلَ فيه القُرْعةُ ، كالسَّفَرِ والقِسْمةِ بينَ

الإنصاف خِلافٌ ، كمَنْ وقَع فى شَبَكَتِه صَيدٌ بعدَ مَوْتِه . وتقدَّم ، هل تدْخُلُ الدِّيَةُ فى الوَصِيَّةِ ؟ فى بابِ المُوصَى به .

(١) فى م : « عمر » .

(٢) القرارة : الغدير الصغير ، والمثعنجر : أكثر موضع فى البحر ماء . النهاية فى غريب الحديث والأثر . ٢١٢/١ .

(٣) تقدم تخريجه فى ١٢٤/١٧ .

الشرح الكبير

النِّساء . فأمَّا قَسْمُ الميراثِ بينَ الجميعِ ، ففيه دَفْعٌ إلى إحْداهُنَّ ما لا تَسْتَحِقُّه ، وتَنْقِيصُ بعضِهِنَّ حَقًّا يقينًا ، والوَقْفُ إلى غيرِ غايةٍ تَضْييعٌ لحُقُوقِهِنَّ ، وحِرْمانُ الجميعِ مَنْعُ الحَقِّ عن صاحِبِه يقينًا .

فصل : ولو كان له امْرأتان ، فطَلَّقَ إحْداهُما ، (1)ثم ماتت إحداهما ، ثم مات(1) ، أُقْرِعَ بَيْنَهما ، فمن وقَعَتْ عليها قُرْعَةُ الطَّلاقِ لم يَرِثْها إن كانتِ المَيِّتَةَ ، ولم تَرِثْه إن كانتِ الأُخْرَى . وفى قولِ أهلِ العراقِ ، يَرِثُ الأُولَى ولا تَرِثُه الأُخْرى . وللشافعيِّ قولان ؛ أحدُهما ، يُرْجَعُ إلى تَعْيينِ الوارثِ ، فإن قال : طَلَّقَ المَيِّتَةَ . لم يَرِثْها ووَرِثَتْه الحَيَّةُ ، وإن قال : طَلَّقَ الحَيَّةَ . حَلَف على ذلك وأخَذَ مِيراثَ المَيِّتَةِ ولم تُوَرَّثِ الحَيَّةُ . والقولُ الثانى ، يُوقَفُ مِن مالِ المَيِّتَةِ ميراثُ الزوجِ ومِن مالِ الزوجِ ميراثُ الحَيَّةِ . وإن كان له امرأتان قد دَخَل بإحْداهُما دُونَ الأُخْرَى ، فطَلَّقَ إحْداهُما لا بعَيْنِها ، فمَن خَرَجَتْ لَها القُرْعَةُ فلها حُكْمُ الطَّلاقِ وللأُخْرَى حُكْمُ الزوجِيَّةِ . وقال أهلُ العراقِ : للمَدْخُولِ بها ثَلاثَةُ أرباعِ الميراثِ إن مات فى عِدَّتِها ، وللأُخْرَى رُبْعُه ؛ لأنَّ للمَدْخُولِ بها نِصْفَه بيَقِينٍ ، والنِّصفُ الآخَرُ يَتَداعَيانِه ، فيكونُ بَيْنَهما . وفى قولِ الشافِعِىِّ ، النِّصفُ للمَدْخولِ بها والباقى مَوْقوفٌ . وإن كانتا مَدْخولًا بهما ، فقال فى مَرَضِه : أرَدْتُ هذه . ثم مات فى عِدَّتِها ، لم يُقْبَلْ قولُه ؛ لأنَّ الإقْرارَ بالطَّلاقِ فى المرضِ كالطَّلاقِ فيه . وهذا قولُ أبى حنيفةَ ، وأبى يوسفَ . وقال زُفَرُ : يُقْبَلُ

الإنصاف ....

(1 - 1) فى الأصل : « ثم مات ثم ماتت إحداهما » .

الشرح الكبير

قولُه ، والميراثُ للأُخْرَى . وهو قياسُ قولِ الشافِعىِّ . ولو كان للمَريضِ امرأةٌ أُخْرى [٢٨٤/٥ظ] سِوَى هاتَيْن فلها نِصْفُ الميراثِ وللاثْنَتَيْن نِصفُه . وعندَ الشافعىِّ ، يُوقفُ نِصْفُه .

فصل : ولو كان له أرْبَعُ نِسْوَةٍ ، فطَلَّقَ إحْداهُنَّ غيرَ مُعَيَّنَةٍ ، ثم نكَحَ خامسةً بعدَ انقضاءِ عِدَّتِها ، ثم مات و لم يُبَيِّنْ ، فللخامسةِ رُبْعُ المِيراثِ والمَهْرُ ، ويُقْرَعُ بينَ الأرْبعِ . وقال أهلُ العراقِ : لهُنَّ ثلاثةُ أرْباعِ الميراثِ بَينهنَّ ، وإن كُنَّ غيرَ مدخولٍ بهِنَّ فلهُنَّ ثلاثةُ مهورٍ ونِصْفٌ . وفى قولِ الشافعىِّ ، يُوقَفُ ثلاثةُ أرباعِ الميراثِ ومهرٌ ونِصفٌ بينَ الأرْبَعِ ، فإن جاءت واحدةٌ تَطْلُبُ مِيراثَها لم تُعْطَ شيئًا . وإن طَلَبَه اثْنتانِ دُفِعَ إليهما رُبْعُ الميراثِ ، وإن طلبَه ثلاثٌ دُفِعَ إليهِنَّ نِصْفُه ، وإن طلبَه الأرْبَعُ دُفِعَ إليهِنَّ . ولو قال بعد نِكاحِ الخامسةِ : إحْداكُنَّ طَالِقٌ . فعلَى قولِهم ، للخامسةِ رُبْعُ المِيراثِ ؛ لأنَّها شَريكةُ ثلاثٍ ، وباقِيه بينَ الأرْبَعِ كالأُولَى ، وللخامسةِ سَبْعةُ أثمانِ مَهْرٍ ؛ لأنَّ الطَّلاقَ نَقَصَها وثَلاثًا[1] معها نِصْفَ مَهْرٍ ، ويَبْقَى للأربعِ ثلاثةُ مُهورٍ وثُمْنٌ بينَهنَّ ، فى قولِ أهلِ العراقِ . فإن تَزَوَّجَ بعدَ ذلك سادِسةً فلها رُبْعُ الميراثِ ومَهْرٌ كامِلٌ ، وللخامِسَةِ رُبْعُ ما بَقِىَ وسَبْعَةُ أثْمانِ مَهْرٍ ، وللأرْبَعِ رُبْعُ ما بَقِىَ وثلاثةُ مُهُورٍ وثُمْنٌ ، ويكونُ الرُّبْعُ مَقْسومًا على أرْبَعةٍ وسِتِّينَ . فإن قال بعدَ ذلك : إحداكُنَّ طَالِقٌ . لم يَخْتَلِفِ الميراثُ ، ولكنْ تَخْتَلِفُ المُهورُ ، فللسَّادسةِ سَبْعةُ أثْمانِ

(١) فى م : « ثلثًا » .

الشرح الكبير

مَهْرٍ ، وللخامسةِ خَمْسةٌ وعشرون جزءًا مِن اثنين وثلاثينَ جزءًا مِن مَهْرٍ ، ويَبْقَى للأربعِ مَهْران وسبعةٌ وعشرون جزءًا مِن مَهْرٍ . وعندَ الشافعىِّ يُوقَفُ رُبْعُ الميراثِ بينَ السِّتِّ ورُبْعٌ آخرُ بينَ الخمسِ وباقِيه بينَ الأرْبعِ ، ويُوقَفُ نِصفُ مَهْرٍ بينَ السِّتِّ ونصفٌ بينَ الخَمْسِ ونصفٌ بينَ الأرْبعِ ، ويُدْفَعُ إلىٰ كلِّ واحدةٍ نِصفٌ[1] .

فصل فى الاشْتِراكِ فى الطُّهْرِ : إذا وَطِئَ رجلان امرأةً فى طُهْرٍ واحدٍ وَطْأً يَلْحَقُ النَّسَبُ مِن مثْلِه ، فأتَتْ بوَلَدٍ يُمْكِنُ أن يكُونَ منهما ، كأن يَطأَ الشريكان جارِيَتَهُما المشْتَرَكَةَ ، أو يَطَأَ الإنسانُ جارِيتَه ثم يَبِيعَها قبلَ أن يَسْتَبْرِئَها فيَطَأَها المُشْتَرِى قبلَ اسْتِبْرائِها ، أو يَطأَها رجلان بشُبْهَةٍ ، أو يُطَلِّقَ رجلٌ امرأتَه فيَتزَوَّجها رجلٌ فى عِدَّتِها ويَطأَها ، أو يَطَأَ إنسانٌ جارِيَةَ آخَرَ أو امرأتَه بشُبْهةٍ فى الطُّهْرِ الذى وَطِئَها سيِّدُها أو زوجُها فيه ثم تأْتِى بوَلَدٍ يُمْكِنُ أن يكونَ مِنْهُما ، [٥/٢٨٥و] فإنَّه يُرَى القافةَ معهما . وهذا قولُ عطاءٍ ، ومالكٍ ، واللَّيْثِ ، والأوْزَاعِىِّ ، والشافعىِّ ، [2]وأبى ثورٍ[2] . فإن ألْحَقَتْه بأحدِهما لَحِقَ به ، وإن نَفَتْه عن أحدِهما لَحِقَ الآخَرَ . وسواءٌ ادَّعَياه أو لم يَدَّعِياه ، أو ادَّعاه أحدُهما وأنْكَره الآخَرُ . وإن ألحَقَتْه القافةُ بهما ، لَحِقَ بهما وكان ابْنَهُما . وهذا قولُ الأوْزاعِىِّ ، والثَّوْرِىِّ ، وأبى ثَوْرٍ . ورَواه بعضُ أصحابِ مالكٍ عنه ، وعن مالكٍ :

الإنصاف ....

(١) فى م : « نصيب » .

(٢ - ٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

لا يُرَى ولدُ الحُرَّةِ للقافةِ ، بل يكونُ لصاحبِ الفِراشِ الصَّحِيحِ دُونَ الوَاطِئِ بِشُبْهةٍ . وقال الشافِعِيُّ : لا يُلْحَقُ بأكثرَ مِن واحدٍ ، وَإن ألحقَتْه القافةُ بأكثرَ مِن واحدٍ كان بمَنْزِلَةِ ما لم يُوجَدْ قافةٌ . ومتى لم يُوجَدْ قافةٌ أو أُشْكِلَ عليها أو اخْتَلَفَ القائفان فى نَسَبِه ، فقال أبو بكرٍ : يَضِيعُ نَسَبُه ، ولا حُكْمَ لاخْتيارِه ، ويَبْقَى على الجَهالةِ أبدًا . وهو قولُ مالكٍ . وقال ابنُ حامدٍ : يُتْركُ حتى يَبْلُغَ فيَنْتَسِبَ إلى أحدِهما . وهو قولُ الشافِعِىِّ[1] الجديدُ . وقال فى القديمِ : يُتْرَكُ حتى يُمَيِّزَ – وذلك لسَبْعٍ أو ثمانٍ – فيَنْتَسِبَ إلى أحدِهما ، ونَفَقَتُه عليهما إلى أن يَنْتَسِبَ إلى أحدِهما ، فيَرْجِعُ الآخرُ عليه بما أنْفَقَ .

وإذا ادَّعَى اللَّقيطَ اثنانِ أُرِىَ القافةَ معهما . وإن مات الولدُ المُدَّعَى فى هذه المواضِعِ قبلَ أن يُرَى القافةَ ، وله ولدٌ ، أُرِىَ ولدُه القافةَ مع المُدَّعِينَ . ولو مات الرجلانِ أُرِىَ القافةَ مع عَصَبَتِهما . فإنِ ادَّعاه أكثرُ مِن اثْنَيْن فألحقَتْه القافةُ بهم ، لَحِقَ . ونصَّ أحمدُ على أنَّه يُلْحَقُ بثلاثةٍ ، ومُقْتَضَى هذا أنَّه يُلْحَقُ بهم وإن كَثُرُوا . وقال القاضى : لا يُلْحَقُ بأكثرَ مِن ثلاثةٍ . وهو قولُ محمدِ بنِ الحسنِ . ورُوِىَ عن[2] أبى يوسفَ . وقال ابنُ حامدٍ : لا يُلْحَقُ بأكْثَرَ مِن اثْنَيْن . ورُوِىَ أيضًا عن أبى يوسفَ . وقال أبو حنيفةَ وأصحابُه ، وشَرِيكٌ ، ويحيى بنُ آدمَ : لا حُكْمَ للقافةِ ،

الإنصاف ....

(١) بعده فى م : « فى » .

(٢) بعده فى م : « أبى ثورو » .

الشرح الكبير

بل إذا سَبَق أحدُهما بالدَّعْوَى فهو ابنُه ، فإنِ ادَّعَياه معًا فهو ابْنُهما . وكذلك إن كَثُرَ الواطِئُونَ وادَّعَوْه معًا فإنَّه يكونُ لهم جميعًا . ورُوِىَ أيضًا[1] عن علىٍّ ، رضى اللهُ عنه ، أنَّه قَضَى فى ذلك بالقُرْعَةِ مع اليَمينِ . وبه قال ابنُ أبى لَيْلَى ، وإسحاقُ . وعن أحمدَ نحوُه إذا عُدِمَتِ القافةُ . وقد ذكَرْنا أكثرَ هذه المسائلِ مَشْرُوحَةً مَدْلُولًا عليها فى بابِ اللَّقِيطِ ، والغَرَضُ هٰهُنا ذِكْرُ مِيراثِ المُدَّعَى والتَّوْرِيثِ منه ، وبيانُ مسائلِه .

٢٨٦٩ - مسألة : إذا أُلْحِقَ باثْنَيْن ، فمات وتَرَك أُمًّا حرةً ، فلها الثُّلُثُ ، والباقى لهما . وإن كان لِكُلِّ واحدٍ منهما ابنٌ سواه ، أو لأحدِهما ابنان ، فلأُمِّه السُّدْسُ . وإن مات أحدُ الأبوين ، وله ابنٌ آخَرُ ، فمالُه بيْنَهما نِصْفَين ، فإن مات الغُلامُ بعدَ ذلك ، فلأُمِّهِ السُّدْسُ والباقى للباقى[2] [٥/٢٨٥ظ] مِن أبويه ، ولا شىءَ لإخوتِه ؛ لأنَّهما مَحْجوبان بالأبِ الباقى . فإن مات الغُلامُ وتَرَك ابنًا ، فللباقى مِن الأبوين السُّدْسُ ، والباقى لابنِه . وإن مات قبلَ أبَوْيهِ وتَرَك ابنًا ، فلهما جميعًا السُّدْسُ ، والباقى لابنِه . فإن كان لكُلِّ واحدٍ منهما أبوان ، ثم ماتا ، ثم ماتَ الغُلامُ ، وله جَدَّةٌ أُمُّ أُمٍّ وابنٌ ، فلأُمِّ أُمِّه نِصفُ السُّدْسِ ، ولأُمَّىِ المُدَّعِيَيْن نِصفُه ، كأنَّهما جَدَّةٌ واحدةٌ ، وللجَدَّيْن السُّدْسُ ، والباقى للابنِ ، فإن لم يكنِ ابنٌ ، فللجَدَّين الثُّلُثُ ؛ لأنَّهما بمنزلةِ جَدٍّ واحدٍ ، والباقى للأخَوَين . وعندَ أبى حنيفةَ ، الباقى كُلُّه للجَدَّيْن ؛ لأنَّ الجَدَّ يُسْقِطُ الإخْوَةَ . وإن كان المُدَّعِيان أخَوَين ،

الإنصاف ....

(١) زيادة من : م .

(٢) فى الأصل : « لأبيه للباقى » .

الشرح الكبير

والمُدَّعَى جارِيَةً ، فماتا وخَلَّفا أباهما ، فلها مِن مالِ كلِّ واحدٍ نِصْفُه ، والباقى للأَبِ . فإن مات الأبُ بعدَ ذلك فلها النِّصْفُ ؛ لأَنَّها بنتُ ابنٍ . وحَكَى الخَبْرِىُّ عن أحمدَ، وزُفَرَ، وابنِ أبى زائدةَ[1]، أنَّ لها الثُّلُثَيْن ؛ لأَنَّها بنتُ ابْنَيْه[2] ، فلها ميراثُ بِنْتَى ابنٍ . وإن كان المُدَّعِى ابنًا ، فمات أبَواهُ ، ولأحدِهما بنتٌ ، ثم مات أبوهُما ، فميراثُه بينَ الغلامِ والبنتِ على ثلاثةٍ . وعلى القولِ الآخرِ ، على خمسةٍ ؛ لأَنَّ الغلامَ يضْرِبُ بنَصيبِ ابْنَى ابْنٍ . فإن كان لكلِّ واحدٍ منهما بنتٌ ، فللغُلامِ مِن مالِ كلِّ واحدٍ منهما ثُلُثاه ، وله مِن مالِ جَدِّه نِصْفُه . وعلى القولِ الآخرِ ، له ثُلُثاه ، ولهما سُدْساه . وإن كان المُدَّعِيان رَجُلًا وعَمَّه[3] ، والمُدَّعَى جارِيَةً ، فماتا وخَلَّفَا أبَوَيْهما ، ثم مات أبو الأصْغرِ ، فلها النِّصْفُ والباقى لأبى العَمِّ ؛ لأَنَّه أبوه . وإذا مات أبو العَمِّ ، فلها النِّصْفُ مِن مالِه أيضًا . وعلى القولِ الآخرِ ، لها الثُّلُثان ؛ لأَنَّها بنْتُ ابنٍ وبنتُ ابنِ ابنٍ . وإن كان المُدَّعِى رجلًا وابنَه ، فمات الابنُ ، فلها نِصْفُ مالِه . وإذا مات الأبُ فلها النِّصْفُ أيضًا . وعلى القولِ الآخرِ ، لها الثُّلُثان . وقال أبو حنيفةَ : إذا تَداعَى الأَبُ وابنُه ، قُدِّمَ الأبُ ، ولم يكنْ للابنِ شيءٌ . وإن مات الأَبُ أولًا ، فمالُه بَيْنَ ابنِه[4]

الإنصاف ....

(١) يحيى بن زكريا بن خالد (أبى زائدة) الهمدانى الوادعى مولاهم الحنفى ، أفقه أهل الكوفة فى زمانه ، توفى سنة اثنتين ، وقيل : ثلاث ومائتين . الجواهر المضية ٣ / ٥٨٥ ، ٥٨٦ .

(٢) فى م : « ابنته » .

(٣) فى م : « عمة » .

(٤) فى النسختين : « أبيه » . وانظر المغنى ٩/ ٢١٠ .

الشرح الكبير

وبَيْنَها[1] على ثلاثةٍ ، وتأْخُذُ نِصْفَ مالِ الأصْغَرِ ؛ لكونِها بنتَه ، وباقيَه[2] لكونِها أخْتَه . وفى كُلِّ ذلك إذا لم يَثْبُتْ نَسَبُ المُدَّعَى وُقِفَ نَصِيبُه ، ودُفِعَ إلى كُلِّ وارثٍ اليَقِينُ ، ووُقِفَ الباقى حتى يَثْبُتَ نَسَبُه أو يصْطَلِحُوا .

فصل : وإذا كان المُدَّعُون ثلاثةً ، فمات أحَدُهم وتَرَك ابنًا وألْفًا ، ثم مات الثانى وتَرَك ابنًا وألْفَيْن ، ثم مات الثالثُ وتَرَك ابنًا وعشرين ألْفًا ، ثم مات الغُلامُ وترك أرْبَعةَ آلافٍ وأُمًّا حرةً ، وقد ألْحَقَتْه القافةُ بهم ، فقد تَرَك خمسةَ عَشَرَ ألْفًا وخَمْسَمائةٍ ، فلأُمِّه سُدْسُها ، والباقى بينَ إخْوتِه الثَّلاثةِ [٢٨٦/٥و] أثْلاثًا . وإن كان مَوْتُهم قبلَ ثُبُوتِ نَسَبِه ، دُفِعَ إلى الأُمِّ ثُلُثُ تَرِكَتِه ، وهو ألْفٌ وخَمْسُمائةٍ ؛ لأنَّ أدْنَى الأحْوالِ أن يكونَ ابنَ صاحبِ الألْفِ، فيَرِثُ منه خَمْسَمائةٍ، وقد كان وُقِفَ له مِن مالِ كُلِّ واحدٍ مِن المُدَّعِين[3] نِصْفُ مالِه، فيُرَدُّ إلى ابنِ صاحبِ الألْفِ وابنِ صاحبِ الألْفَيْن ما وُقِفَ مِن مالِ أبَوَيْهما ؛ لأنه إن لم يكنْ أخًا لهما فذلك لهما مِن مالِ أبوَيْهما ، وإن كان أخا أحدِهما ، فهو يَسْتَحِقُّ ذلك وأكثرَ منه بإرْثِه منه ، ويُرَدُّ على ابنِ الثالثِ تِسْعَةُ آلافٍ وثُلُثُ ألفٍ ، ويَبْقَى ثُلُثا ألفٍ مَوْقُوفَةً بينَه وبينَ الأُمِّ ؛ لأنه يَحْتَمِلُ أن يكونَ أخاه[4] ، فيكونُ قد مات عن أربعة

الإنصاف ....

(١) فى م : « بينهما » .

(٢) فى م : « الباقى » .

(٣) فى م : « المدعيين » .

(٤) فى م : « أخا » .

الشرح الكبير

عشرَ ألفًا ؛ لأُمِّه ثُلثُها ، ويَبْقَى مِن مالِ الابنِ ألفان وخَمْسُمائةٍ مَوْقوفةٌ يَدَّعِيها ابنُ صاحبِ الألْفِ كلَّها ، ويَدَّعِى منها ابنُ صاحبِ الألْفَيْن ألْفَيْن وثُلُثًا ، فيكونُ ذلك موقوفًا بينَهما وبينَ الأُمِّ ، وسُدْسُ الألْفِ بينَ الأُمِّ وابنِ صاحبِ الألْفِ . فإنِ ادَّعَى أخَوان ابنًا ولهما أبٌ ، فمات أحَدُهما وخَلَّفَ بنتًا ، ثم مات الآخَرُ قبلَ ثُبوتِ نَسَبِ المُدَّعَى ، وُقِفَ مِن مالِ الأوَّلِ خَمْسةُ أتْساعِه ، منها تُسْعان بينَ الغلامِ والبنتِ ، وثلاثةُ أتْساعٍ بينَه وبينَ الأبِ ، ويُوقَفُ مِن مالِ الثانى خمسةُ أسْداسٍ بينَه وبينَ الأبِ ، فإن مات الأبُ بعدَهما وخَلَّفَ بنتًا ، فلها نصفُ مالِه ونصفُ ما وَرِثَه عن ابنتِه ، والباقى بينَ الغلامِ وبنتِ الابنِ ؛ لأنَّه ابنُ ابنِه بيَقينٍ ، ويُدْفَعُ إلى كُلِّ واحدٍ منهم مِن المَوْقوفِ اليقينُ ، فتُقَدِّرُه مَرَّةً ابنَ صاحبِ البنتِ ، ومرةً ابنَ الآخَرِ ، وتَنْظُرُ ما لَه مِن كلِّ واحدٍ منهم فى الحالين فتُعْطِيه أقَلَّهما ، فللغُلامِ فى حالٍ كُلُّ المَوْقوفِ مِن مالِ الثانى وخُمْسُ المَوْقُوفِ مِن مالِ الأوَّلِ ، وفى حالٍ كُلُّ الموقوفِ مِن مالِ الأوَّلِ وثُلُثُ المَوْقُوفِ مِن مالِ[1] الثانى ، فله أقَلُّهما ، ولبنتِ الميِّتِ الأوَّلِ فى حالٍ النِّصْفُ مِن مالِ أبيها ، وفى حالٍ السُّدْسُ مِن مالِ عمِّها ، ولبنتِ الأبِ فى حالٍ نِصْفُ المَوْقوفِ مِن مالِ الثانى ، وفى حالٍ ثلاثةُ أعْشارٍ مِن مالِ الأوَّلِ ، فتَدْفَعُ إليها أقَلَّهما ، ويَبْقَى باقى التَّرِكةِ مَوْقوفًا بَيْنَهم حتى يصْطَلِحُوا عليه . ومِنَ الناسِ مِن يَقْسِمُه بينَهم على حَسَبِ الدَّعاوَى . فإنِ اخْتَلَفَتْ أجْناسُ التَّرِكةِ ، ولم يَصِرْ بعضُها

الإنصاف ....

(١) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

قِصاصًا عن بعضٍ ، قُوِّمَتْ وعُمِلَ فى قِيمَتِها ما بَيَّنَّا فى الدراهمِ إن تَراضَوْا بذلك ، أو يَبِيعُ الحاكِمُ عليهم لِيَصِيرَ الحقُّ كُلُّه مِن جِنْسٍ واحدٍ ؛ لما فيه مِن الصَّلاحِ لهم ، ويُوقَفُ [٥/٢٨٦ظ] الفَضْلُ المشكوكُ فيه على الصُّلْحِ .

فصل : ولو ادَّعَى اثنان غلامًا ، فألْحقَتْه القافةُ بهما ، ثم مات أحدُهما وتَرَكَ ألفًا وعمًّا وبنتًا ، ثم مات الآخرُ وتَرَكَ ألْفَيْن وابنَ ابنٍ ، ثم مات الغلامُ وتَرَكَ ثلاثةَ آلافٍ وأمًّا ، كان للبنتِ مِن تَرِكةِ أبيها ثُلُثُها ، وللغلامِ ثُلُثاها ، وتَرِكةُ الثانِى كلُّها له ؛ لأنَّه ابنُه ، فهو أحَقُّ مِن ابنِ الابنِ ، ثم مات الغلامُ عن خمسةِ آلافٍ وثُلُثَىْ ألفٍ ، فلأُمِّه ثلثُ ذلك ، ولأُخْتِه نِصْفُه ، وباقِيه لابنِ الابنِ ؛ لأنَّه ابنُ أخِيه ، ولا شىءَ للعَمِّ . وإن لم يَثْبُتْ نَسَبُه ، فلابنِه الأوَّلِ ثُلُثُ الألفِ ، ويُوقَفُ ثُلُثاها وجَمِيعُ تَرِكةِ الثانى . فإذا مات الغلامُ ، فلأُمِّه مِن تَرِكَتِه ألفٌ وتُسْعَا ألفٍ ؛ لأنَّ أقلَّ أحوالِه أن يكونَ ابنَ الأوَّلِ ، فيكونَ قد مات عن ثلاثةِ آلافٍ وثُلُثَىْ ألفٍ ، ويُرَدُّ المَوْقُوفُ مِن مالِ أبى البِنْتِ على البنتِ والعَمِّ ، فيَصْطَلِحانِ عليه ؛ لأنَّه لهما إمَّا عن صاحِبِهما أو الغُلامِ ، ويُرَدُّ المَوْقُوفُ مِن مالِ الثانى إلى ابنِ ابنِه ؛ لأنَّه له إمَّا عن جَدِّه وإمَّا عن عَمِّه ، وتُعْطَى الأُمُّ مِن تَرِكةِ الغلامِ ألفًا وتُسْعَىْ ألفٍ ؛ لأنَّها أقلُّ ما لَها ، ويَبْقَى ألْفٌ وسَبْعَةُ أتْسَاعِ ألْفٍ ، تَدَّعِى منها الأُمُّ أرْبعةَ أتْساعِ ألفٍ ، تَمامَ ثُلُثِ خَمْسةِ آلافٍ ، ويَدَّعِى منها ابنُ الابْنِ ألفًا وثُلُثًا ، تمامَ ثُلُثَىْ خَمْسةِ آلافٍ ، وتَدَّعِى البنتُ والعَمُّ جميعَ الباقى ، فيكونُ ذلك موقوفًا بَيْنَهم حتى يَصْطَلِحُوا .

الشرح الكبير

ولو كان المولودُ فى يَدَىِ امْرأتَيْن وادَّعَتاه معًا ، أُرِىَ القافةَ معهما ، فإن أَلْحَقَتْه بإحداهُما لَحِقَ بها ووَرِثَها ، ووَرِثَتْه فى إحدى الرِّواياتِ . وإن ألحقتْه بهما ، أو نفَتْه عنهما ، لم يُلْحَقْ بواحدةٍ منهما . وإن قامت لكلِّ واحدةٍ منهما بَيِّنَةٌ ، تعارَضَتا ، ولم تُسْمَعْ بَيِّنَتُهما . وبه قال أبو يوسفَ ، واللُّؤْلُؤِىُّ . وقال أبو حنيفةَ : يَثْبُتُ نَسَبُه منهما ، ويَرِثاه ميراثَ أُمٍّ واحدةٍ ، كما يُلْحَقُ برَجُلَيْن . ولَنا ، أنَّ إحدى البَيِّنَتَيْن كاذبةٌ يَقِينًا ، فلم تُسْمَعْ ، كما لو عُلِمَتْ ، ومِن ضَرُورةِ رَدِّها رَدُّهما ؛ لعَدَمِ العلم بعَيْنِها ، ولأنَّ هذا مُحالٌ ، فلم يثْبُتْ ببَيِّنَةٍ ولا غيرِها ، كما لو كان الولدُ أكبرَ منهما .

ولو أنَّ امرأةً معها صَبِىٌّ ادَّعاه رَجُلانِ ، كلُّ واحدٍ يَزْعُمُ أنَّه ابنُه منها وهى زوجتُه ، فكَذَّبَتْهُما ، لم يَلْحَقْهُما ، وإن صَدَّقَتْ أحَدَهُما ، لَحِقَه ، كما لو كان بالغًا فادَّعَياه فصَدَّقَ أحَدَهُما . ولو أنَّ صَبِيًّا مع امرأةٍ ، فقال زَوْجُها : هو ابنِى مِن غيرِكِ . فقالت : بل هو ابنِى منكَ . لَحِقَهُما جميعا . وقد ذكرنا لَحاقَ النَّسَبِ فى هذه المسائلِ والاخْتِلافَ فيه ، وإنَّما ذكرناه هٰهُنا لأجْلِ الميراثِ ؛ لأنَّه مبْنِىٌّ عليه . واللهُ سبحانه وتعالى أعلمُ .

المقنع

[١٨٦و] بَابُ الْإِقْرَارِ بِمُشَارِكٍ فِى الْمِيرَاثِ

إِذَا أَقَرَّ الْوَرَثَةُ كُلُّهُمْ بِوَارِثٍ لِلْمَيِّتِ فَصَدَّقَهُمْ ، أَوْ كَانَ صَغِيرًا ، ثَبَتَ نَسَبُهُ وَإِرْثُهُ ، سَوَاءٌ كَانُوا جَمَاعَةً أَوْ وَاحِدًا .

الشرح الكبير

[٢٨٧/٥و] بابُ الإِقْرارِ بمُشارِكٍ فى الميراثِ

(إذا أقَرَّ الورثةُ كُلُّهم بوارِثٍ فصَدَّقَهم ، أو كان صغيرًا) أو مجنونًا (ثَبت نَسَبُه وإرْثُه ، سواءٌ كان الوَرَثَةُ جماعةً أو واحدًا) ذكرًا أو أُنْثَى . وبهذا قال الشافعىُّ ، وأبو يوسفَ ، وحَكاهُ عن أبى حنيفةَ ؛ لأنَّ الوارثَ يقومُ مَقامَ الميِّتِ فى مِيراثِه ودُيونِه ، والدُّيونِ التى عليه ، وبَيِّناتِه ، ودَعاوِيه ، والأَيْمانِ التى له وعليه ، كذلك فى النَّسبِ . وقد رَوَتْ عائشةُ ، أنَّ سعدَ ابنَ أبى وقاصٍ اخْتَصَمَ هو وعبدُ بنُ زَمْعَةَ فى ابنِ أَمَةِ زَمْعَةَ ، فقال سعدٌ : أَوْصانِى أخى عُتْبَةُ إذا قَدِمْتُ مكةَ أن أنْظُرَ إلى ابنِ أَمَةِ[1] زمعةَ وأَقْبِضَه ، فإنَّه ابنُه . فقال عبدُ بنُ زَمْعَةَ : أخِى وابنُ وليدةِ أبى ، وُلِدَ على فراشِه .

الإنصاف

بابُ الإِقْرارِ [٢٨٧/٢ ظ] بمُشارِكٍ فى المِيراثِ

فائدة : قوْلُه : إذا أقرَّ الوَرَثَةُ كُلُّهم – يعْنِى ولو كان الوارِثُ واحِدًا – بِوارِثٍ للميِّتِ – سواءٌ كان مِن حُرَّةٍ أو أمَةٍ . نقَلَه الجماعةُ – فصَدَّقَهم ، أو كان صَغِيرًا – وكذا لو كان مَجنونًا – ثَبَتَ نَسَبُه . ولكن بشَرْطِ أنْ يكونَ مجْهولَ النَّسَبِ .

---

(١) سقط من النسختين .

الشرح الكبير

فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « هو لكَ يا عبدُ بنَ زَمْعَةَ ، الولَدُ للفِراشِ ، وللعاهِرِ الحَجَرُ » . فقضى به لعبدِ بنِ زَمْعَةَ ، وقال : « احْتَجبى مِنْه يا سَوْدَةُ »[1] . والمشهورُ عن أبى حنيفةَ ، أنَّه لا يَثْبُتُ إلَّا بإقرارِ رجلين ، أو رجلٍ وامرأتين . وقال مالكٌ : لا يَثْبُتُ إلَّا بإقرارِ اثنين ؛ لأنَّه يَحْمِلُ النَّسَبَ على غيرِه ، فاعْتُبِرَ فيه العددُ ، كالشَّهادَةِ . والمشهورُ عن أبى يوسفَ ، أنَّه لا يَثْبُتُ النَّسَبُ إلَّا باثنين ، ذكرين كانا أو أُنْثَيَيْن ، عَدْلَيْن أو غَيرِ عَدْلَيْن . ولَنا ، أنَّه حقٌّ يَثْبُتُ بالإقْرارِ ، فلم يُعْتَبَرْ فيه العددُ ، كالدَّيْنِ . ولأنَّه قولٌ لا تُعْتَبَرُ فيه العَدالَةُ ، فلا يُعْتَبَرُ فيه العددُ ، كإقرارِ المَوْرُوثِ ، واعتبارُه بالشهادةِ لا يَصِحُّ ؛ لأنَّه لا يُعْتَبَرُ فيه اللفظُ ولا العدالَةُ ، ويَبْطُلُ بالإقرارِ بالدَّيْنِ .

فصل فى شروطِ الإقْرارِ بالنَّسَبِ : لا يَخلو إمَّا أن يُقِرَّ على نفسِه خاصَّةً ، أو عليه وعلى غيرِه ، فإن أقَرَّ على نفسِه ، مثلَ أن يُقِرَّ بولدٍ ، اعْتُبِرَ فى ثُبوتِ نسبِهِ أربعةُ شروطٍ ؛ أحدُها ، أن يكونَ المُقَرُّ به مجهولَ النَّسبِ ، فإن كان معروفَ النَّسبِ لم يصِحَّ ؛ لأنَّه يَقْطَعُ نَسَبَه الثابتَ مِن غيرِه ،

الإنصاف

ويأتِى ذلك فى كلامِ المُصَنِّفِ فى كتابِ الإقْرارِ بأتَمَّ مِن هذا . ويأتى أيضًا هناك ، إذا أقَرَّ المريضُ بوارِثٍ ، وبعدَه إذا أقَرَّ مَن عليه الوَلاءُ بوارِثٍ .

فائدة[2] : يُعْتَبَرُ إقْرارُ الزَّوجِ والمَوْلَى المُعْتَقِ إذا كانا مِنَ الوَرَثَةِ ، ولو كانتْ

---

(١) تقدم تخريجه فى ١٦/٣٣٨ .

(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

وقد لَعَن النبيُّ ﷺ مَن انْتَسَب إلَى غيرِ أبيه[1] . والثانى ، أن لا يُنازِعَه فيه منازِعٌ ؛ لأنَّه إذا نازَعَه فيه غيرُه تعارَضا ، فلم يكنْ إلحاقُه بأحدِهما أوْلَى مِن الآخرِ . الثالثُ ، أن يُمْكِنَ صِدْقُه ، بأن يكونَ المُقَرُّ به يَحْتَمِلُ أن يُولَدَ لمِثْلِه . الرابعُ ، أن يكونَ مِمَّن لا قولَ له ، كالصغيرِ والمجنونِ ، أو يُصَدِّقَ المُقِرَّ إن كان ذا قولٍ ، وهو المُكَلَّفُ ، فإن كان غيرَ مُكَلَّفٍ لم يُعْتَبَرْ تصْديقُه . فإن كَبِرَ وعَقَل فأنْكَرَ ، لم يُسْمَعْ إنكارُه ؛ لأنَّ نَسَبَه ثَبَت ، وجَرَى مَجْرَى مَن ادَّعَى مِلْكَ عبدٍ صَغيرٍ فى يدِه وثَبَت بذلك مِلْكُه فلما كبِر [٥/٢٨٧ظ] جَحَد ذلك . ولو طَلَب إحْلافَه على ذلك لم يُسْتَحْلَفْ ؛ لأنَّ الأبَ لو عاد فجَحَدَ النَّسبَ لم يُقْبَلْ منه . وإنِ اعْتَرَفَ إنسانٌ بأنَّ هذا أبوهُ ، فهو كاعتِرافِه بأنَّه ابنُه .

فأمَّا إن كان إقرارًا عليه وعلى غيرِه ، كإقرارِه بأخٍ ، اعْتُبِرَ مَعَ الشروطِ

الإنصاف

بِنتًا صحَّ ؛ لإرْثِها بفَرضٍ ورَدٍّ .

---

(١) تقدم تخريجه فى ١٦/٣٥١ . ويضاف إليه : وأخرجه مسلم ، فى : باب تحريم تولى العتيق إلى غير مواليه ، من كتاب العتق . صحيح مسلم ٢/١١٤٧ . وأبو داود ، فى : باب فى الرجل ينتمى إلى غير مواليه ، من كتاب الأدب . سنن أبى داود ٢/٦٢٤ . والترمذى ، فى : باب ما جاء لا وصية لوارث ، من أبواب الوصايا ، وفى : باب ما جاء فى من تولى غير مواليه ...، من أبواب الولاء . عارضة الأحوذى ٨/٢٧٥ ، ٢٧٦ ، ٢٧٨ ، ٢٨٦ ، ٢٨٧ . وابن ماجه ، فى : باب لا وصية لوارث ، من كتاب الوصايا . سنن ابن ماجه ٢/٩٠٥ . والدارمى ، فى : باب فى الذى ينتمى إلى غير مواليه ، من كتاب السير ، وفى : باب من ادعى إلى غير أبيه ، من كتاب الفرائض . سنن الدارمى ٢/٢٤٤ ، ٣٤٤ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/٣٢٨ ، ٤/١٨٧ ، ٢٣٩ .

الشرح الكبير

الأرْبَعَةِ شرْطٌ خامسٌ ، وهو كونُ المُقِرِّ جميعَ الورَثَةِ ، فإن كان المُقِرُّ زوجًا أو زوجةً ولا وارِثَ معهما ، لم يَثْبُتِ النَّسبُ بإقرارِهما ؛ لأنَّ المُقِرَّ لا يَرِثُ المالَ كُلَّه ، فإنِ اعْتَرفَ به الإمامُ معه ، ثَبَت النَّسبُ ؛ لأنَّه قائِمٌ مَقامَ المسلمين فى مُشارَكَةِ الوارِثِ[1] . وإن كان الوارِثُ أمًّا أو بنتًا أو أختًا أو ذا فرضٍ يَرِثُ جميعَ المالِ بالفرض والرَّدِّ ، ثَبَت النَّسبُ بقولِه ، كالابنِ ؛ لأنه يَرِثُ المالَ كُلَّه . وعندَ الشافعىِّ ، لا يَثْبُتُ بقولِه نَسَبٌ ؛ لأنَّه لا يَرَى الردَّ ، ويَجْعَلُ الباقىَ لبَيْتِ المالِ . ولهم فيما إذا وافَقَ الإمامُ فى الإقْرارِ وجهان . وهذا مِن فُرُوعِ الردِّ ، وقد ذكرناه .

فإن كانت بنتٌ وأُخْتٌ ، أو أخْتٌ وزوجٌ ، ثَبَتَ النَّسبُ بقَوْلِهما ؛ لأنَّهما يأْخُذان المالَ كُلَّه . وإذا أقَرَّ بابنِ ابنِه وابنُهُ ميِّتٌ ، اعْتُبِرَتْ فيه الشروطُ التى تُعْتَبَرُ فى الإقرارِ بالأخِ . وكذلك إنْ أقَرَّ بعَمٍّ وهو ابنُ جَدِّه ، فعلى ما ذكرناه .

فصل : وإن كان أحدُ الوَلَدَيْن غيرَ وارِثٍ ؛ لكونِه رَقيقًا أو مخالفًا لدينِ مَوْرُوثِه أو قاتِلًا ، فلا عِبْرَةَ به ، ويَثْبُتُ النَّسبُ بقولِ الآخرِ وَحْدَه ؛ لأنَّه يَحوزُ جَميعَ الميراثِ . ثم إن كان المُقَرُّ به يَرِثُ شارَكَ المُقِرَّ فى الميراثِ ، وإن لم يكنْ وارِثًا لوجودِ مانعٍ فيه ثَبَت نَسَبُه ولم يَرِثْ ، وسواءٌ كان المُقِرُّ مسلمًا أو كافرًا .

الإنصاف ....

(1) بعده فى المغنى ٣١٨/٧ : « وأخذِ الباقى » .

المقنع

وَسَوَاءٌ كَانَ الْمُقَرُّ بِهِ يَحْجُبُ الْمُقِرَّ أَوْ لَا يَحْجُبُهُ ، كَأَخٍ يُقِرُّ بِابْنٍ لِلْمَيِّتِ .

الشرح الكبير

٢٨٧٠ – مسألة : (وسواءٌ كان المُقَرُّ به يَحْجُبُ المُقِرَّ أو لا يَحْجُبُه ، كأخٍ يُقِرُّ بابنٍ للميِّتِ) أو ابن ِ ابن ٍ يُقِرُّ بابنٍ للمَيِّتِ ، أو أخٍ مِن أبٍ يُقِرُّ بأخٍ مِن أبوَيْن ، فإنَّه يَثْبُتُ نَسَبُه بذلك ويَرِثُ ، ويَسْقُطُ المُقِرُّ . هذا اختيارُ ابنِ حامدٍ ، والقاضى ، وابنِ سُرَيْجٍ[(١)] . وقال أكثرُ أصحابِ الشافعيِّ : يَثْبُتُ نَسَبُ المُقَرِّ به ولا يَرِثُ ؛ لأنَّ توريثَه يُفْضِى إلى إسْقاطِ توريثِه ، فسَقَطَ ؛ لأنه لو وَرِثَ لخَرَجَ المُقِرُّ عن كونِه وارثًا ، فيَبْطُلُ إقْرارُه ويَسْقُطُ نَسَبُ المُقَرِّ به وتوريثُه ، فيُؤَدِّى توريثُه إلى إسْقاطِ توريثِه ، فأثْبَتْنا النَّسَبَ دُونَ الميراثِ . ولَنا ، أنَّه ابنٌ ثابتُ النَّسبِ ، لم يوجَدْ فى حقِّه مانِعٌ مِن الإرْثِ ، فيدْخُلُ فى عمومِ قولِه تعالى : ﴿ يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِىٓ أَوْلَـٰدِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ ٱلْأُنثَيَيْنِ ﴾[(٢)] . أو فيَرِثُ كما لو ثَبَت نَسَبُه ببَيِّنَةٍ ، ولأنَّ ثُبوتَ النسبِ سبَبٌ للميراثِ ، فلا يجوزُ قَطْعُ حُكْمِه عنه ، ولا تَورِيثُ محجوبٍ به [٥/٢٨٨و] مع وجودِه وسلامتِه مِن الموانِعِ . وما

الإنصاف

قوله : سَواءٌ كان المُقَرُّ به يَحْجُبُ المُقِرَّ أو لا يَحْجُبُه . أمَّا إذا كان لا يَحْجُبُه مُطلَقًا ، أو كان يحجُبُه حَجْبَ نُقصانٍ ، فلا خِلافَ فى ذلك ، وهو واضِحٌ . وأمَّا إذا كان يحْجُبُه حَجْبَ حِرمانٍ ، فالصَّحيحُ مِنَ المذهبِ أنَّ المُقَرَّ به يَرِثُ إذا ثبَتَ

---

(١) فى م : « شريح » .

(٢) سورة النساء ١١ .

الشرح الكبير

احتَجُّوا به لا يصِحُّ ؛ لأنَّا إنَّما نعتَبِرُ كونَ المُقِرِّ وارثًا على تقديرِ عدمِ المُقَرِّ به ، وخُروجُه عن الميراثِ بالإقرارِ لا يمنعُ صِحَّتَه ، بدليلِ أنَّ الابنَ إذا أقَرَّ بأخٍ ، فإنَّه يَرِثُ مع كونِه يَخْرُجُ بإقْرارِه عن أن يكونَ جَميعَ الوَرثةِ . فإن قِيلَ : إنَّما يُقْبَلُ إقْرارُه إذا صَدَّقَه المُقَرُّ به ، فصار إقرارًا مِن جَميعِ الورَثة ، وإن كان المُقَرُّ به طفلًا أو مجنونًا لم يُعْتَبَرْ قولُه ، فقد أقَرَّ كُلُّ مَن يُعْتَبَرُ قولُه . قُلْنا : ومِثْلُه هـٰهُنا ، فإنَّه إن كان المُقَرُّ به كبيرًا فلا بُدَّ مِن تَصْدِيقِه ، فقد أقَرَّ به كُلُّ مَن يُعْتَبَرُ إقرارُه ، وإن كان صغيرًا غيرَ مُعْتَبَرِ القولِ لم يثْبُتِ النَّسبُ بقولِ الآخرِ ، كما لو كانا[1] اثْنَين أحدُهما صغيرٌ فأقَرَّ البالِغُ بأخٍ آخَرَ ، لم يُقْبَلْ ، ولم يقولوا : [2]به ، و[2] لا تُعْتَبَرُ موافقَتُه . كذا هـٰهنا . ولأنَّه لو كان في يدِ إنسانٍ عبدٌ محْكومٌ له بمِلْكِه ، فأقَرَّ به لغيرِه ، ثَبَت للمُقَرِّ له وإن كان المُقِرُّ يخرُجُ بالإقرارِ عن كونِه مالِكًا ، كذا هـٰهنا .

الإنصاف

النَّسَبُ . اختارَه ابنُ حامِدٍ ، والقاضى . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الوَجيزِ » ، و « الحاوِى » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، ونَصَراه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » ، و « الرِّعايتَيْن » . وقد شَمِلَه كلامُ المُصَنِّفِ فى قوْلِه : ثبَتَ نسَبُه وإرْثُه . وقيل : لا يَرِثُ مُسْقِطٌ . اختارَه أبو إسحاقَ . وذكَره الأَزَجِىُّ عن أصحابِنا غيرَ القاضى ، وقال : إنَّه الصَّحيحُ . فعلى هذا ، هل يُقَرُّ نَصِيبُ المُقَرِّ به بيَدِ المُقِرِّ ، أو ببَيتِ المالِ ؟ فيه وَجهان . وأطْلَقَهما فى « الفُروعِ » ،

---

(١) فى م : « كان » .

(٢ - ٢) فى المغنى ٧/ ٣٢٠ : « إنه » .

المقنع

وَإِنْ أَقَرَّ بَعْضُهُمْ لَمْ يَثْبُتْ نَسَبُهُ ، إِلَّا أَنْ يَشْهَدَ مِنْهُمْ عَدْلَانِ أَنَّهُ وُلِدَ عَلَى فِرَاشِهِ ، أَوْ أَنَّ الْمَيِّتَ أَقَرَّ بِهِ .

الشرح الكبير

٢٨٧١ – مسألة : (وإن أقرَّ بعضُهم لم يَثْبُتْ نسبُه ، إلَّا أن يشهدَ منهم عَدْلان أنَّه وُلِدَ على فراشِه ، أو أنَّ الميِّتَ أقرَّ به) وجملتُه ، أنَّه إذا أقرَّ أحدُ الوارِثين بوارثٍ مشاركٍ لهم فى الميراثِ ، لم يَثْبُتِ النَّسبُ بالإجماعِ ؛ لأنَّ النَّسبَ لا يَتَبعَّضُ ، فلا يُمْكِنُ إثْباتُه فى حقِّ المُقِرِّ دُونَ المنكِرِ ، ولا إثباتُه فى حقِّهما ؛ لأنَّ أحدَهما مُنْكِرٌ ، فلا يُقْبَلُ إقرارُ غيرِه عليه ، ولم تُوجَدْ شَهادَةٌ يثبُتُ بها النَّسبُ ولو كان المُقِرُّ عَدْلَيْنِ ؛ لأنه إقرارٌ مِن بعضِ

الإنصاف

و « الفائقِ » ، و « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، وهو الذى خرَّجها . قلتُ : الصَّوابُ أنَّه يُقَرُّ بيَدِ المُقِرِّ ، وهى شَبِيهَةٌ بما إذا أقَرَّ لكبيرٍ عاقلٍ بمالٍ ، فلم يُصَدِّقْه ، على ما يأْتِى فى آخِرِ كتابِ الإقْرارِ .

تنبيه : مُرادُه بقوْلِه : وإن أقرَّ بعْضُهم لم يَثْبُتْ نَسَبُه . إذا كان البَعضُ الذى لم يُقِرَّ وارِثًا . أمَّا إذا كان المُنْكِرُ لا يَرِثُ لمانِعٍ به ؛ كالرِّقِّ ونحوِه ، فلا اعْتِبارَ بإنْكارِه ويَرِثُ . قالَه فى « الفُروعِ » وغيرِه . قلتُ : الذى يَظْهَرُ أنَّه لم يدخُلْ فى كلامِ المُصَنِّفِ ؛ لأنَّ قوْلَه : وإنْ أقرَّ بعْضُهم . يعنِى بعضَ الوَرَثَةِ ، وهذا ليس مِن أهْلِ الوَرَثَةِ ؛ للمانعِ الذى به .

قوله : وإنْ أقرَّ بعْضُهم لم يَثْبُتْ نَسَبُه . يعنِى مُطْلَقًا . بل يثْبُتُ نَسَبُه[1] مِنَ المُقِرِّين الوارِثِين ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » ،

---

(١) زيادة من : ا .

الشرح الكبير

الورثةِ . وقال أبو حنيفةَ : يثْبُتُ إذا كانا عَدْلَيْن ؛ لأنَّهما بَيِّنَةٌ ، فهو كما لو شَهِدا به . ولَنا ، أنَّه إقْرارٌ مِن بَعضِ الوَرَثَةِ ، فلم يثْبُتْ به النَّسبُ ، كالواحِدِ . وفارَقَ الشَّهادَةَ ؛ لأنَّه يُعْتَبَرُ فيها العدالةُ والذكوريةُ ، والإقرارُ بخلافِه . فأمَّا إن شَهِدَ به عَدْلان ، أو شَهِدا أنَّه وُلِدَ على فراشِه ، أو أنَّ الميِّتَ أقَرَّ به ، ثَبَت النَّسبُ وشارَكَهم فى الإِرثِ ؛ لأنَّهما لو شَهِدا على غيرِ مورُوثِهما قُبِلَ ، فكذلك إذا شَهِدا عليه .

الإنصاف

و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وقيل : لا يثْبُتُ . جزَم به الأَزَجِىُّ وغيرُه . فلو كان المُقَرُّ به أخًا ، ومات المُقِرُّ عن بَنِى عَمٍّ ، وَرِثُوه . وعلى الأوَّلِ ، يَرِثُه الأخُ . وهل يَثْبُتُ نسَبُه مِن وَلَدِ المُقِرِّ المُنكِرِ له تبَعًا ، فتثْبُتُ العُمومَةُ؟ فيه وَجهان . وأطْلَقهما فى «الفُروعِ»، [1]و «الهِدايَةِ»، و «المُذْهَبِ»، و « الخُلاصَةِ » فى كتابِ الإقْرارِ . وظاهِرُ ما قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، أنَّه يثْبُتُ ، فإنَّهما قالا : ويثْبُتُ نسَبُه وإرْثُه مِن المُقِرِّ لو ماتَ . وقيل : لا يثْبُتان . انتهى . وصحَّحه فى « التَّلخيصِ » . وفى « الانتِصارِ » خِلافٌ ، مع كونِه أكبَرَ سِنًّا مِن أبِى المُقِرِّ ، أو مَعروفَ النَّسَبِ . انتهى[1] . ولو ماتَ المُقِرُّ وخلَفَه والمُنْكِرُ ، فإرْثُه بينَهما ، فلو خلَفَه فقط ورِثَه . وذكَر جماعةٌ ، إقْرارُه له كوَصِيَّةٍ ، فيأْخذُ المالَ فى وَجهٍ ، وثُلُثَه فى آخَرَ . وقيل : المالُ لبيتِ المالِ .

قوله : وإنْ أَقَرَّ بعضُهم لم يَثْبُتْ نَسَبُه . هذا الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ مُطْلَقًا ، وعليه الأصحابُ ، وقطَع به الأكثرُ . وعنه ، إنْ أقَرَّ اثْنان منهم على أبِيهما بدَيْنٍ أو نسَبٍ ،

(١ - ١) سقط من : ط .

المقنع

وَعَلَى الْمُقِرِّ أَنْ يَدْفَعَ إِلَيْهِ فَضْلَ مَا فِى يَدِهِ عَنْ مِيرَاثِهِ . فَإِذَا أَقَرَّ أَحَدُ الِابْنَيْنِ بِأَخٍ فَلَهُ ثُلُثُ مَا فِى يَدِهِ ، وَإِنْ أَقَرَّ بِأُخْتٍ فَلَهَا خُمْسُ مَا فِى يَدِهِ .

الشرح الكبير

٢٨٧٢ - مسألة : (وعلى المُقِرِّ أن يدفَعَ إليه فَضْلَ ما فى يدِه عن ميراثِه) إذا أَقَرَّ بعضُ الورثَةِ و لم يَثْبُتْ نَسَبُه ، لَزِمَ المُقِرَّ أن يدْفَعَ إليه فَضْلَ ما فى يدِه ، كمَن خَلَّفَ وَلَدَيْنِ فأقَرَّ أحدُهما بأخٍ ، فله ثُلُثُ ما فى يدِه ، وإن أقَرَّ بأُخْتٍ ، دَفَع إليها خُمْسَ ما فى يدِه عن ميراثِه . هذا قولُ مالكٍ ، والأَوْزاعِىِّ ، والثَّوْرِىِّ ، وابنِ أبى لَيْلَى ، والحسنِ بنِ صالحٍ ، وشَرِيكٍ ، ويحيى بنِ آدمَ ، ووَكيعٍ ، وإسحاقَ ، وأبى عُبَيْدٍ ، وأبى ثَوْرٍ ، وأهلِ البصرةِ . وقال النَّخَعِىُّ ، وحمادٌ ، وأبو حنيفةَ وأصحابُه : يُقاسِمُه ما فى يدِه ؛ لأنَّه يقولُ : أنا وأنت سواءٌ فى ميراثِ أبينا . وكأنَّ ما أخَذَه

الإنصاف

ثَبَتَ فى حقِّ غيرِهم ؛ إعْطاءً له حُكْمَ شَهادَةٍ وإقْرارٍ . وفى اعْتِبارِ عَدالَتِهما الرِّوايَتان . قالَه فى « الفُروعِ » . قال فى « الفائقِ » : فى ثُبوتِ النَّسَبِ والإِرْثِ بدُونِ لَفظِ الشَّهادَةِ رِوايَتان ، وهما بإقْرارِه بدَيْنٍ على المَيِّتِ . قال القاضى : وكذلك يُخَرَّجُ فى عَدالَتِهما . ذكَره أبو الحُسَينِ فى « التَّمامِ » .

قوله : إلَّا أنْ يَشْهَدَ مِنهم عَدْلان أنَّه وُلِدَ على فِراشِه ، أو أنَّ الميِّتَ أقَرَّ به . وكذا لو شَهِدَ أنَّه وَلَدُه ، فإنَّه يثْبُتُ نسَبُه وإرْثُه ، بلا نِزاعٍ .

فائدة : لو صدَّقَه بعضُ الوَرَثَةِ إذا بلَغ أو عَقَلَ ثبَتَ نسَبُه ، فلو ماتَ وله وارِثٌ غيرُ المُقِرِّ اعْتُبِرَ تصدِيقُه ، وإلَّا فلا .

الشرح الكبير

الْمُنْكِرُ تَلِف أو غُصِبَ ، فيَسْتوِى فيما بَقِى . وقال الشافعىُّ ، [٥/٢٨٨ظ] وداودُ : لا يلزَمُه فى الظاهِرِ دفْعُ شيءٍ إليه ، وهل يلزَمُه فيما بينَه وبينَ اللهِ تعالى ؟ على قولَيْن ؛ أصَحُّهما ، لا يَلْزَمُه ؛ لأنَّه لا يَرِثُ مَن لا يثْبُتُ نَسَبُه . وإذا قلنا : يلزَمُه . ففى قدْرِه وَجْهان(١) . ولَنا على الشافعىِّ ، أنَّه أقرَّ بحقٍّ لمُدَّعِيه يمكِنُ صِدْقُه فيه ، ويدُ المُقِرِّ عليه وهو متمَكِّنٌ مِن دَفْعِه إليه ، فلزِمَه ذلك ، كما لو أقَرَّ له بمُعَيَّنٍ ، ولأنَّه إذا عَلِمَ أنَّ هذا أخوه وله ثُلُثُ التركَةِ ، وتَيَقَّنَ اسْتِحْقاقَه لها ، وفى يدِه بعضُه وصاحبُه يَطْلُبُه ، لَزِمَه دفعُه إليه وحَرُمَ عليه منْعُه منه ، كما فى سائِرِ المواضِعِ ، وعَدَمُ ثُبُوتِ نَسَبِه فى الظَّاهِرِ لا يمْنَعُ وجوبَ دفْعِه إليه ، كما لو غَصَبَه شيئًا و لم تَقُمْ بَيِّنَةٌ بغصْبِه . ولَنا على أبى حنيفةَ ، أنَّه أقَرَّ له بالفاضِلِ عن ميراثِه ، فلم يلزَمْه أكثرُ ممَّا أقَرَّ به ، كما لو أقَرَّ له بشىءٍ مُعَيَّنٍ ، ولأنَّه حقٌّ تعلَّقَ بمَحَلٍّ مُشْتَرَكٍ بإقْرارِ أحدِ الشَّرِيكَيْن ، فلم يَلْزَمْه أكثرُ مِن قِسْطِه ، كما لو أقَرَّ أحدُ الشَّرِيكَيْن بجنايَةٍ على العبْدِ . ولأنَّ التركَةَ بَيْنَهم أثْلاثًا ، فلا يستَحِقُّ ممَّا فى يدِه إلَّا الثُّلُثَ ، كما لو ثَبَت نَسَبُه ببَيِّنَةٍ . ولأنَّه إقرارٌ يتعَلَّقُ بحصَّتِه وحِصَّةِ أخيه ، فلا يلزَمُه أكثرُ مما يخصُّه ، كالإِقْرارِ بالوَصِيَّةِ ، وكإقْرارِ أحدِ الشَّرِيكَيْن على مالِ الشَّرِكَةِ بدَيْنٍ . ولأنَّه لو شَهِدَ معه أجْنَبِىٌّ بالنَّسبِ ثَبَت ، ولو لَزِمَه أكثرُ مِن حصَّتِه لم تُقْبَلْ شهادتُه ؛ لأنَّه يَجُرُّ بها نفْعًا إلى نَفْسِه ، لكونِه يُسْقِطُ بعضَ ما يُسْتَحَقُّ عليه .

الإنصاف ....

(١) بعده فى الأصل : « كالمذهبين » .

الشرح الكبير

فعلى هذا ، إذا خَلَّف اثْنَيْن فأقَرَّ أحدُهما بأخٍ ، فللمُقَرِّ له ثُلُثُ ما فى يدِ المُقِرِّ ، وهو سُدْسُ المالِ ؛ لأنَّه يقولُ : نحنُ ثلاثةٌ ، لكُلِّ واحدٍ منَّا الثُّلُثُ ، وفى يَدِى النِّصْفُ ، ففضَل فى يَدِى لك السُّدْسُ . فيدْفَعُه إليه ، وهو ثُلُثُ ما فى يَدِه . وفى قولِ أبى حنيفةَ ، يدْفَعُ إليه نِصْفَ ما فى يَدِه ، وهو الرُّبْعُ . وإن أقَرَّ بأختٍ ، دفَعَ إليها خُمْسَ ما فى يدِه ؛ لأنَّه يقولُ : نحن أخَوان وأختٌ ، فلكِ الخُمْسُ مِن جميعِ المالِ ، وهو خُمْسُ ما فى يدِى وخُمْسُ ما فى يدِ أخى . فيدْفَعُ إليها خُمْسَ ما فى يدِه . وفى قولِهم ، يدْفَعُ إليها ثُلُثَ ما فى يدِه . وفارق ما إذا غُصِبَ بعضُ التَّرِكَةِ وهما اثنان ؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ منهما يَسْتَحِقُّ النِّصْفَ مِن كلِّ جُزْءٍ مِن التَّرِكَةِ ، وهٰهنا يَسْتَحِقُّ الثُّلُثَ ، فافترقا .

فصل : إذا خَلَّفَ ابنًا واحدًا فأقَرَّ بأخٍ مِن أبيه ، دَفَع إليه نِصْفَ ما فى يدِه . فى قولِ الجميعِ . فإن أقَرَّ بعدَه بآخَرَ ، فاتَّفقا عليه ، دَفَعا إليه ثُلُثَ ما فى أيْدِيهما . فى قولِهم جميعًا . فإن أنْكَرَ المُقَرُّ به ثانيًا المُقَرَّ به أولًا ، لم يثْبُتْ نَسَبُه . قال القاضى : هذا مَثَلٌ للعامَّةِ ، تقولُ[1] : أدْخِلْنِى أُخْرِجْكَ . وليس له أن يأْخُذَ أكثَرَ مِن ثُلُثِ ما فى أيْدِيهما[2] ؛ لأنَّه لم يُقِرَّ بأكثَرَ منه . وقال الشافعىُّ : [٢٨٩/٥و] يلْزَمُ المُقِرَّ أن يَغْرَمَ له نصفَ التَّرِكَةِ ؛ لأنَّه أتْلَفَه عليه بإقرارِه الأوَّلِ . قال شيخُنا[3] : ويَحْتَمِلُ أن لا

الإنصاف ....

(١) سقط من : م .

(٢) فى حاشية الأصل : « لعله يريد أنه لا يأخذ أكثر من ثلث ما فى يد الذى أقر به أولا » .

(٣) فى : المغنى ١٣٨/٩ .

الشرح الكبير

يَبْطُلَ نسبُ الأوَّلِ ؛ لأنَّه ثَبت بقولِ مَن هو كلُّ الورَثةِ حالَ الإقرارِ . وإن لم يُصدِّقِ المُقَرُّ به الأوَّلُ بالثانى ، لم يثْبُتْ نَسَبُه ، ويَدْفَعُ إليه المُقِرُّ ثُلُثَ ما بَقِىَ فى يدِه ؛ لأنَّه الفضلُ الذى فى يدِه . ويَحْتَمِلُ أن يَلْزَمَه[1] ثُلُثَ جميعِ المالِ ؛ لأنَّه فوَّته عليه بدَفعِ النِّصْفِ إلى الأوَّلِ ، وهو يُقِرُّ أنَّه لا يسْتَحِقُّ إلَّا الثُّلُثَ . وسواءٌ دفعه إليه بحُكْمِ حاكمٍ أو بغيرِ حُكْمِه ؛ لأنَّ إقرارَه عِلَّةُ حُكمِ الحاكمِ . وسواءٌ عَلِم بالحالِ عندَ إقرارِه بالأوَّلِ أو لم يَعْلَمْ ؛ لأنَّ العَمْدَ والخطأَ واحدٌ فى ضَمانِ ما يَتْلَفُ . وحُكِىَ نحوُ هذا عن شَريكٍ . ويَحْتَمِلُ أنَّه إن عَلِمَ بالثانى حينَ إقْرارِه[2] بالأوَّلِ ، وعلم أنَّه إذا أقَرَّ به بعدَ الأوَّلِ لا يُقْبَلُ ، ضَمِنَ ؛ لأنَّه فوَّتَ حقَّ غيرِه بتَفْرِيطِه ، وإن لم يَعْلَمْ لم يَضْمَنْ ؛ لأنَّه يَجِبُ[3] عليه الإقْرارُ بالأوَّلِ إذا عَلِمَه ، ولا يُحْوِجُه إلى حاكمٍ ، ومَن فَعَل الواجبَ فقد أحْسَنَ وليس بخائنٍ ، فلا يَضْمَنُ . وقِيلَ : هذا قياسُ قولِ الشافعىِّ . وقال أبو حنيفةَ : إن كان الدفْعُ بحُكْمِ حاكمٍ دَفَعَ إلى الثانى نِصْفَ ما بَقِىَ فى يدِه ؛ لأنَّ حُكْمَ الحاكِمِ كالأخْذِ منه كَرْهًا ، وإن دفعَه بغيرِ حاكمٍ دَفَع إلى الثانى ثُلُثَ جميعِ المالِ ؛ لأنَّه دفَعَ إلى الأوَّلِ ما ليس له تبرُّعًا . ولَنا على الأوَّلِ ، أنَّه أقَرَّ بما يَجِبُ عليه الإقرارُ به فلم يَضْمَنْ ما تَلِفَ به ، كما لو قَطَع الإمامُ يدَ السَّارِقِ فسرَى إلى

الإنصاف ....

(١) فى الأصل : « لا يلزمه » .

(٢) فى م : « أقر » .

(٣) فى م : « لا يجب » .

المقنع

فَإِنْ لَمْ يَكُنْ فِي يَدِ الْمُقِرِّ فَضْلٌ ، فَلَا شَيْءَ لِلْمُقَرِّ بِهِ . فَإِذَا خَلَّفَ أَخًا مِنْ أَبٍ وَأَخًا مِنْ أُمٍّ ، فَأَقَرَّا بِأَخٍ مِنْ أَبَوَيْنِ ، ثَبَتَ نَسَبُهُ وَأَخَذَ مَا فِي يَدِ الْأَخِ مِنَ الْأَبِ . وَإِنْ أَقَرَّ بِهِ الْأَخُ مِنَ الْأَبِ وَحْدَهُ ، أَخَذَ مَا فِي يَدِهِ ، وَلَمْ يَثْبُتْ نَسَبُهُ . وَإِنْ أَقَرَّ بِهِ الْأَخُ مِنَ الْأُمِّ وَحْدَهُ أَوْ أَقَرَّ بِأَخٍ سِوَاهُ ، فَلَا شَيْءَ لَهُ .

الشرح الكبير

نفسِه . وإن أقرَّ بعدَهما بثالثٍ فصَدَّقاه ثَبت نسبُه ، وأخَذَ رُبْعَ ما فى يدِ كلِّ واحدٍ منهم ، إذا كان مع كلِّ واحدٍ ثُلُثُ المالِ ، وإن كذَّباه لم يثْبُتْ نَسبُه ، وأخذَ رُبْعَ ما فى يدِ المُقِرِّ به . وفى ضمانِه له ما زاد التفصيلُ فى التى قبلَها . وعلى مِثْلِ قولِنا قال ابنُ أبى لَيْلَى ، وأهلُ المدينةِ ، وبعضُ أهلِ البَصْرةِ .

٢٨٧٣ – مسألة : (فإن لم يكنْ فى يدِ المُقِرِّ فَضْلٌ ، فلا شىءَ للمُقَرِّ به) لأنَّه لم يُقِرَّ له بشىءٍ (فإذا خَلَّف أخًا من أبٍ وأخًا مِن أُمٍّ ، فأَقَرّا بأخٍ مِن أبوَيْن ، ثَبت نَسَبُه) لأنَّ كلَّ الورثَةِ أقَرُّوا به (ويأْخُذُ) جَميعَ (ما فى يدِ الأخِ مِن الأبِ) لأنه يُسْقِطُه فى الميراثِ (وإن أقَرَّ به الأخُ مِن الأبِ وحدَه ، أخذَ ما فى يدِه) لِما ذكرنا (و لم يثْبُتْ نَسَبُه) لأنَّ الذى أقَرَّ به لا يَرِثُ المالَ كلَّه (وإن أقَرَّ به الأخُ مِن الأمِّ وحدَه ، فلا شىءَ له) لأنَّه

الإنصاف

قوله : وإذا خَلَّفَ أَخًا مِن أَبٍ ، وأَخًا مِن أُمٍّ ، فأقرّا بأخٍ مِن أَبوين ، ثبتَ نَسَبُه وأخَذَ ما فى (١)يَدِ الأخِ مِنَ الأبِ . جزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرحِ »(١) ،

(١ - ١) سقط من : الأصل .

المقنع وَطَرِيقُ الْعَمَلِ أَنْ تَضْرِبَ مَسْأَلَةَ الْإِقْرَارِ فِى مَسْأَلَةِ الْإِنْكَارِ ، وَتَدْفَعَ إِلَى الْمُقِرِّ [١٨٦ظ] سَهْمَهُ مِنْ مَسْأَلَةِ الْإِقْرَارِ فِى مَسْأَلَةِ الْإِنْكَارِ ، وَإِلَى الْمُنْكِرِ سَهْمَهُ مِنْ مَسْأَلَةِ الْإِنْكَارِ فِى مَسْأَلَةِ الْإِقْرَارِ ، وَمَا فَضَلَ

الشرح الكبير ليس فى يدِه فَضْلٌ يُقِرُّ له به . وكذا إن أقَرَّ بأخٍ آخرَ مِن أُمِّه ؛ لذلك . فأمَّا إن أقَرَّ بأخَوَيْن مِن أمٍّ ، فإنه يَدْفَعُ إليْهِما ثُلُثَ ما فى يدِه ؛ لأنَّ فى يدِه السُّدْسَ ، فبإقْرارِه اعْتَرَفَ أنَّه لا يستَحِقُّ مِن الميراثِ إلَّا التُّسْعَ ، فيَبْقَى فى يدِه نِصْفُ التُّسْعِ ، وهو ثُلُثُ ما فى يدِه . وقال أبو حنيفة فى ثَلاثَةِ إخْوَةٍ مُفْتَرِقِين : إذا أقَرَّ الأخُ مِن الأُمِّ بأخٍ من أُمٍّ ، فله نِصْفُ [٢٨٩/٥ظ] ما فى يدِه ، وإن أقَرَّ بأخٍ من أبَوَيْن ، فللمُقَرِّ به خمسةُ أسْباعِ ما فى يدِه . وعلى قولِنا ، لا يأخُذُ منه شيئًا ؛ لأنَّه لا فَضْلَ فى يدِه .

٢٨٧٤ - مسألة : (وطَرِيقُ العَمَلِ) فيها (أن تَضْرِبَ مسألةَ الإقْرارِ فى مسألةِ الإنكارِ ، وتَدْفَعَ إلى المُقِرِّ سهمَه مِن مسألةِ الإقرارِ) مضْروبٌ (فى مسألةِ الإنكارِ ، وللمُنْكِرِ سهمَه مِن مسألةِ الإنْكارِ) مضروبٌ (فى مسألةِ الإقرارِ ، وما فَضَلَ فهو للمُقَرِّ به . فلو خَلَّف ابْنَيْن ،

الإنصاف [1]و « الفُروعِ » ، وغيرِهم ؛ بناءً منهم على المذهبِ ، وإلَّا فقد تقدَّم أنَّه لا يَرِثُ مُسْقِطٌ . وإنْ أقَرَّ به الأخُ مِنَ الأبِ وحدَه أخَذ ما فى[1] يدِه ، هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وقال أبو الخطَّابِ فى « الهِدايَةِ » : يأخُذُ نِصْفَه . وقطَع به . قال فى « المُحَرَّرِ » : وهو سَهْوٌ .

قوله : فلو خلَّف ابنَيْن ، فأقَرَّ أحدُهما بأخَوَيْن ، فَصَدَّقَه أخُوه فى أحَدِهما ، ثَبَت

(١ - ١) سقط من : الأصل .

المقنع

فَهُوَ لِلْمُقَرِّ بِهِ . فَلَوْ خَلَّفَ ابْنَيْنِ ، فَأَقَرَّ أَحَدُهُمَا بِأَخَوَيْنِ ، فَصَدَّقَهُ أَخُوهُ فِي أَحَدِهِمَا ، ثَبَتَ نَسَبُ الْمُتَّفَقِ عَلَيْهِ ، فَصَارُوا ثَلَاثَةً ، ثُمَّ تَضْرِبُ مَسْأَلَةَ الْإِقْرَارِ فِي مَسْأَلَةِ الْإِنْكَارِ تَكُن اثْنَيْ عَشَرَ ؛ لِلْمُنْكِرِ سَهْمٌ مِنَ الْإِنْكَارِ فِي الْإِقْرَارِ ، أَرْبَعَةٌ ، وَلِلْمُقِرِّ سَهْمٌ مِنَ الْإِقْرَارِ فِي مَسْأَلَةِ الْإِنْكَارِ ، ثَلَاثَةٌ ، وَلِلْمُتَّفَقِ عَلَيْهِ إِنْ صَدَّقَ الْمُقِرَّ مِثْلُ سَهْمِهِ ، وَإِنْ أَنْكَرَهُ مِثْلُ سَهْمِ الْمُنْكِرِ ، وَمَا فَضَلَ لِلْمُخْتَلَفِ فِيهِ ، وَهُوَ سَهْمَانِ فِي حَالِ التَّصْدِيقِ وَسَهْمٌ فِي حَالِ الْإِنْكَارِ . وَقَالَ أَبُو الْخَطَّابِ : لَا يَأْخُذُ الْمُتَّفَقُ عَلَيْهِ مِنَ الْمُنْكِرِ فِي حَالِ التَّصْدِيقِ إِلَّا رُبْعَ مَا فِي يَدِهِ . وَصَحِّحْهَا مِنْ ثَمَانِيَةٍ ، لِلْمُنْكِرِ ثَلَاثَةٌ ، وَلِلْمُخْتَلَفِ

الشرح الكبير

فأقَرَّ أحدُهما بأخَوَيْن ، فصدَّقَه أخوه فى أحدِهما ، ثَبَت نَسَبُ المُتَّفَقِ عليه ، فصاروا ثلاثةً ، ثم تَضْرِبُ مسألةَ الإقرارِ فى مسألةِ الإنْكارِ تكن اثْنَىْ عَشَرَ ؛ للمُنْكِرِ سَهْمٌ مِن الإنكارِ فى الإقرارِ ، أربعةٌ ، وللمُقِرِّ سَهْمٌ مِن الإقْرارِ فى الإنكارِ ، ثلاثةٌ ، وللمُتَّفَقِ عليه إن صدَّقَ المُقِرَّ مِثْلُ سهْمِه ، وإن أنْكرَ مِثْلُ سهْمِ المُنْكِرِ ، وما فَضَل للمُخْتَلَفِ فيه ، وهو سَهْمان فى حالِ التصديقِ وسَهْمٌ فى حالِ الإنكارِ . وقال أبو الخطَّابِ : لا يأخُذُ المُتَّفَقُ عليه مِن المُنْكِرِ فى حالِ التصديقِ إلَّا رُبْعَ ما فى يدِه . وصَحَّحَها

الإنصاف

نَسَبُ المتَّفَقِ عليه ، فَصارُوا ثلاثَةً . ثم تَضْرِبُ مَسْأَلَةَ الإقْرارِ فِى مَسْأَلَةِ الإنْكارِ ، تَكُنْ اثنى عَشَرَ ؛ للمُنْكِرِ سَهْمٌ مِنَ الإنكارِ فى الإقْرارِ أَرْبَعَةٌ ، وللمُقِرِّ سَهْمٌ مِن

المقنع فِيهِ سَهْمٌ ، وَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِنَ الْأَخَوَيْنِ سَهْمَانِ .

الشرح الكبير مِن ثمانيةٍ ؛ للمُنْكِرِ ثلاثةٌ ، وللمُختَلَفِ فيه سَهْمٌ ، ولكُلِّ واحدٍ مِن الأخَوَيْن سهمان) إذا خَلَّفَ ابْنَيْن ، فأقَرَّ الأكْبَرُ بأخَوَيْن ، فصدَّقَه الأصغَرُ فى أحدِهما ، ثَبَتَ نَسَبُ المتَّفَقِ عليه ، فصاروا ثَلاثةً ، فمسألةُ الإنْكارِ إذًا مِن ثلاثةٍ ، ومسألةُ الإقرارِ مِن أربعةٍ ، فتضْرِبُ إحْداهُما فى الأُخْرَى تكنِ اثْنَىْ عَشَرَ ؛ للأصغرِ سَهْمٌ مِن مسألةِ الإنْكارِ فى مسألةِ الإقرارِ ، أرْبَعَةٌ ، وللأكْبَرِ سَهْمٌ مِن مسألةِ الإقرارِ فى مسألةِ الإنْكارِ ، ثلاثَةٌ ، وللمُتَّفَقِ عليه إن أقَرَّ بصاحِبه مِثلُ سَهْمِ الأكْبَرِ ، وإن أنْكرَ مِثلُ سهمِ الأصْغَرِ . وذكَرَ أبو الخطَّابِ أنَّ المُتَّفَقَ عليه إن صدَّقَ بصاحِبه لم يَأْخُذْ مِن المُنْكِرِ إلَّا رُبْعَ ما فى يدِه ؛ لأنَّه لا يدَّعِى أكثرَ منه ، ويأخذُ هو والمُخْتَلَفُ فيه مِن الأكْبَرِ نِصْفَ ما فى يدِه ، فتصِحُّ مِن ثمانيةٍ ؛ للمُنْكِرِ ثلاثةُ أثمانٍ ، وللمُقِرِّ سهمانِ ، وللمُتَّفَقِ عليه سهمانِ ، وللآخَرِ سَهْمٌ . وذكر ابنُ اللَّبَّانِ أنَّ هذا

الإنصاف الإقرارِ فى مَسْأَلَةِ الإنْكارِ ثَلاثَةٌ ، وللمُتَّفَقِ عليه ، إن صَدَّقَ المُقِرَّ ، مِثْلُ سَهْمِه ، وإن أنْكَرَه ، مِثْلُ سَهْمِ المُنْكِرِ ، وما فضَلَ للمُختَلَفِ فيه ؛ وهو سَهْمان فى حالِ التَّصْدِيقِ ، وَسَهْمٌ فى حالِ الإنْكارِ . وهذا المذهبُ ، وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأَزَجِىِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وصحَّحاه . وقدَّمه أيضًا [٢٨٨/٢ و] فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . وقال أبو الخطَّابِ : لا يأخُذُ المُتَّفَقُ عليه مِنَ

الشرح الكبير

قياسُ قولِ مالكٍ ، والشافعيِّ . وفى هذا نَظَرٌ ؛ لأنَّ المُنْكِرَ يُقِرُّ أنَّه لا يَسْتَحِقُّ إلَّا الثُّلُثَ ، وقد حضرَ مَن يدَّعِى الزِّيادةَ ، فوجَبَ دفْعُها إليه . ونظيرُ هذا ما لو ادَّعَى إنسانٌ دارًا فى يدِ رجلٍ ، فأقَرَّ بها لغيرِه ، فقال المُقَرُّ له : إنَّما هى لهذا المدَّعِى . فإنَّها تُدْفَعُ إليه . وقد رَدَّ الخَبْرِىُّ على ابنِ اللَّبَّانِ هذا القولَ ، وقال : على هذا يَبْقَى مع المُنْكِرِ ثلاثةُ أثْمانٍ ، وهو لا يدَّعِى إلَّا الثُّلُثَ ، وقد حَضَرَ مَن يدَّعِى هذه الزِّيادةَ ، ولا مُنازِعَ له فيها ، فيجبُ دفْعُها إليه . قال : والصَّحِيحُ أن يَضُمَّ المُتَّفَقُ عليه السُّدْسَ الذى [٥/٢٩٠و] يأخذُه مِن المُقَرِّ به ، فيَضُمَّه إلى النِّصْفِ الذى هو بيدِ المُقَرِّ بهما ، فيَقْتَسِمانِه أثْلاثًا ، فتَصِحُّ مِن تِسْعةٍ ؛ للمُنْكِرِ ثلاثةٌ ، ولكُلِّ واحدٍ مِن الأخَوَيْن سهمان . وهذا قولُ أبى يوسفَ إذا تَصادَقَا . قال شيخُنا[1] : ولا يَسْتَقيمُ هذا على قولِ مَن لا يُلزِمُ المُقِرَّ أكثرَ مِن الفَضْلِ عن ميراثِه ؛ لأنَّ المُقَرَّ بهما والمُتَّفَقَ عليه لا ينقُصُ ميراثُه عن الرُّبْعِ ، ولم يحصُلْ له على هذا القولِ إلَّا التُّسْعان . وقيل : يَدْفَعُ الأكْبَرُ إليهما نِصْفَ ما فى يدِه ، ويأخذُ المُتَّفَقُ عليه مِن الأصْغرِ ثُلُثَ ما فى يدِه ، فيحْصُلُ للأصْغرِ الثُّلُثُ ، وللأكْبرِ الرُّبْعُ ، وللمُتَّفقِ عليه السُّدْسُ والثُّمْنُ ، وللمُخْتَلَفِ فيه الثُّمْنُ ،

الإنصاف

المُنْكِرِ فى حالِ التَّصديقِ إلَّا رُبْعَ ما فى يَدِه . وصحَّحَها مِن ثَمانِيةٍ ؛ للمُنْكِرِ ثلاثَةٌ ، وللمُخْتَلَفِ فيه سَهْمٌ ، ولكُلِّ واحِدٍ مِنَ الأخَوَيْن سَهْمان . ورَدَّه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وضعَّفَه النَّاظِمُ.

---

(١) فى : المغنى ١٤٢/٩ .

المقنع وَإِنْ خَلَّفَ ابْنًا فَأَقَرَّ بِأَخَوَيْنِ بِكَلَامٍ مُتَّصِلٍ ثَبَتَ نَسَبُهُمَا ، سَوَاءٌ [١٨٧و] اتَّفَقَا أَوِ اخْتَلَفَا . وَيَحْتَمِلُ أَلَّا يَثْبُتَ نَسَبُهُمَا مَعَ اخْتِلَافِهِمَا .

الشرح الكبير وتَصِحُّ مِن أربعةٍ وعشرين ؛ للأصْغرِ ثمانيةٌ ، وللمُتَّفَقِ عليه سبعةٌ ، وللأكْبَرِ ستةٌ ، وللمُخْتَلَفِ فيه ثلاثةٌ . وفيها أقوالٌ كثيرةٌ سوى هذه ، والأوَّلُ أصَحُّ إن شاء اللهُ تعالى .

٢٨٧٥ – مسألة : (وإن خَلَّفَ ابنًا فأقرَّ بأخَوَيْن بكلامٍ متَّصِلٍ) فتَصادَقَا (ثَبت نَسَبُهما) فإن تجاحَدا فكذلك فى أقْوَى الوَجْهين ؛ لأنَّ نسبَهما ثَبَت بإقرارِ مَن هو كلُّ الورَثةِ قَبْلَهما . وفى الآخرِ ، لا يثْبُتُ ؛ لأنَّ الإقْرارَ بكلِّ واحدٍ منهما لم يصْدُرْ مِن كلِّ الورثةِ ، ويَدْفَعُ إلى كلِّ واحدٍ منهما ثُلُثَ ما فى يدِه . فإن صَدَّقَ أحدُهما بصاحبِه وجَحَدَه الآخَرُ ، ثبتَ نَسبُ المُتَّفَقِ عليه ، وفى الآخرِ وجهان ، ويَدْفَعُ إلى كلِّ واحدٍ منهما ثُلُثَ ما فى يدِه . وإن كانا توأمَيْن ثبت نَسبُهما ، ولم يُلْتَفَتْ إلى إنْكارِ المُنْكِرِ منهما ، سواءٌ تجاحَدا معًا ، أو جَحَد أحدُهما صاحبَه ؛ لأنَّا نَعْلَمُ كَذِبَهما ،

الإنصاف قوله : وإن خَلَّفَ ابنًا ، فأقرَّ بأخَوَيْن بكَلامٍ مُتَّصِلٍ ، ثَبَتَ نَسَبُهما – وإرْثُهما – سَواءٌ اتَّفَقا أو اخْتَلَفا . هذا المذهبُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « مُنْتَخَبِ الأَزَجِىِّ » . وقدَّمه فى « الهِدايَةِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، وصحَّحاه ، وقدَّمه أيضًا فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » . ويَحْتَمِلُ أَلَّا يَثْبُتَ نَسَبُهما مع اخْتِلافِهما . وهو لأبى

المقنع

إِنْ أَقَرَّ بِأَحَدِهِمَا بَعْدَ الْآخَرِ ، أَعْطَى الْأَوَّلَ نِصْفَ مَا فِى يَدِهِ ، وَالثَّانِىَ ثُلُثَ مَا بَقِىَ فِى يَدِهِ ، وَيَثْبُتُ نَسَبُ الْأَوَّلِ ، وَيَقِفُ ثُبُوتُ نَسَبِ الثَّانِى عَلَى تَصْدِيقِهِ .

الشرح الكبير

فإنَّهما لا يفْتَرقان . ومتى أقرَّ الوارثُ بأحدِهما ثَبت نسبُ الآخرِ . وإن أقرَّ بنَسبِ صغيرَيْن دَفْعةً واحدةً ، ثَبَت نَسبُهما على الوجهِ الذى يَثْبُتُ به نَسبُ الكَبيرَيْن المتجاحِدَيْن . وهل يثْبُتُ على الوجهِ الآخرِ ؟ فيه احتمالان ؛ أحدُهما ، يثْبُتُ ؛ لأنَّه أقرَّ به كلُّ الورثةِ حينَ الإقْرارِ ، ولم يجْحَدْه أحدٌ ، فهو كالمنفَرِدِ . والثانى ، لا يثْبُتُ ؛ لأنَّ أحدَهما وارثٌ ، ولم يُقِرَّ بالآخرِ ، فلم يَتَّفِقْ كلُّ الورثَةِ على الإقْرارِ به ، فلم تُعْتَبَرْ موافقَةُ الآخَرِ ، كما لو كانا صغيرَيْن .

٢٨٧٦ – مسألة : (فإن أقرَّ بأحدِهما بعدَ الآخرِ ، أعْطَى الأوَّلَ نِصفَ ما فى يدِه) بغيرِ خلافٍ (وثبت نَسبُه) لأنَّه أقرَّ به كلُّ الورثَةِ (ويَقِفُ ثُبوتُ نسبِ الباقى على تصْدِيقِه) لأنه صار مِن الوَرَثَةِ (و) يُعْطِى (الثانىَ ثُلُثَ ما بَقِى فى يدِه) لأنَّه الفَضْلُ ، فإنَّه يقولُ : نحنُ ثلاثةٌ .

الإنصاف

الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » . واختارَه بعضُ الأصحابِ . وأطلَقَهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفائقِ » .

تنبيه : محَلُّ الخِلافِ إذا لم يكُونا توْأمَين ، فإن كانا توْأمَين فإنَّ نسَبَهما يَثْبُتُ ، بلا نِزاعٍ .

قوله : وإنْ أقَرَّ بأحدِهما بعدَ الآخرِ ، أعْطَى الأوَّلَ نِصفَ ما فى يَدِه ، والثَّانى

المقنع وَإِنْ أَقَرَّ بَعْضُ الْوَرَثَةِ بِامْرَأَةٍ لِلْمَيِّتِ لَزِمَهُ مِنْ إِرْثِهَا بِقَدْرِ حِصَّتِهِ .

الشرح الكبير **٢٨٧٧** – مسألة : (وإن أقرَّ بعضُ الورَثَةِ بامرأةٍ للميِّتِ [٥/٢٩٠ظ] لَزِمَه مِن إرْثِها بقَدْرِ حِصَّتِه) يعنى يَلْزَمُه ما يفْضُلُ فى يَدِه لها عن حقِّه ، كما ذكرنا فى الإِقرارِ .

مسائلُ مِن هذا الباب : إذا خَلَّفَ ثلاثةَ بنين ، فأقَرَّ أحدُهم بأخٍ وأختٍ ، فصدَّقَه أحدُ أخوَيْه فى الأخِ ، والآخَرُ فى الأختِ ، لم يَثْبُت

الإنصاف ثُلُثَ ما بَقِىَ فى يَدِه . إذا كَذَّبَ الأوَّلُ بالثَّانى ، وثَبَتَ نَسَبُ الأوَّلِ ، ووَقَفَ ثُبُوتُ نَسَبِ الثَّانى على تَصْدِيقِه . ولو كَذَّبَ الثَّانى بالأوَّلِ ، وهو مُصَدِّقٌ به ، ثَبَتَ نَسَبُ الثَّلاثَةِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . جزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و« النَّظْمِ » ، و« الرِّعايتَيْن » ، و« الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و« الفُروعِ » . وقيل : يسْقُطُ نَسَبُ الأوَّلِ ، ويأخُذُ الثَّانى ثُلُثَىْ ما فى يَدِه ، وثُلُثَ ما فى يَدِ المُقِرِّ .

تنبيه : قوْلُه : وإن أقرَّ بعضُ الوَرَثَةِ بامْرأَةٍ للمَيِّتِ ، لَزِمَه مِن إرْثِها بقَدْرِ حِصَّتِه . يعنِى ، يَلزَمُه ما يَفْضُلُ فى يَدِه لها عن حِصَّتِه ، كما ذكَرَه فى الإقرارِ بغيرِها . وهذا بلا خِلافٍ . لكِن لو ماتَ المُنْكِرُ ، فأقَرَّ بها ابنُه ، ففى تكْميلِ إرثِ الزَّوْجَةِ وَجْهان . وأطْلَقهما فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « الفروعِ » . قلتُ : الأَوْلَى التَّكْمِيلُ . فإنْ لم يُخَلِّفِ المُنْكِرُ إلَّا الأخَ المُقِرَّ ، كُمِّلَ الإرْثُ على الصَّحيحِ ، صحَّحه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . قال فى « التَّلْخيصِ » : فالأصحُّ أنَّه يثْبُتُ المِيراثُ . وقيل : لا يُكَمَّلُ . وأمَّا إن ماتَ قبلَ إنْكارِه ، فإنَّ إرثَها يثْبُتُ . جزَم به فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « الفُروعِ » .

الشرح الكبير

نَسَبُهما ، ويَدْفَعُ المُقِرُّ بالأخِ إليه رُبْعَ ما فى يدِه ، ويدْفَعُ المُقِرُّ بهما إليهما ثُلُثَ ما فى يدِه ، ويدْفَعُ المُقِرُّ بالأخْتِ إليها سُبْعَ ما فى يدِه ، فأصْلُ المسألةِ ثلاثةُ أسْهُمٍ ؛ سَهْمُ المُقِرِّ يُقْسَمُ بينَهما وبينَه على تِسْعَةٍ ، له سِتَّةٌ ولهما ثلاثةٌ ، وسهمُ المُقِرِّ بالأخِ بينَهما على أربعةٍ ، له ثلاثةٌ ولأخيه سهمٌ ، وسَهْمُ المُقِرِّ بالأخْتِ بينَه وبينَها على سَبْعَةٍ ، له سِتَّةٌ ولها سهمٌ ، وكُلُّها متباينةٌ ، فاضْرِبْ أربعةً فى سبعةٍ فى تِسْعَةٍ ثم فى أصْلِ المسألةِ ، تكنْ سَبْعَمائةٍ وسِتَّةً وخمسين ؛ للمُقِرِّ بهما ستةٌ فى أربعةٍ فى سبعةٍ ، مائةٌ وثمانيةٌ وستون ، وللمُقِرِّ بالأختِ سِتَّةٌ فى أربعةٍ فى تسعةٍ ، مائتان وسِتَّةَ عَشَرَ ، وللمُقِرِّ بالأخِ ثلاثةٌ فى سَبْعةٍ فى تسعةٍ ، مائةٌ وتسْعةٌ وثمانون ، وللأخِ المُقَرِّ به سهمانِ فى أربعةٍ فى سَبْعةٍ ، سِتَّةٌ وخمسون ، وسهمٌ فى سبعةٍ فى تِسْعةٍ ، ثلاثةٌ وستون ، فيَجْتَمِعُ له مائةٌ وتسعةَ عَشَرَ ، وللأخْتِ سهمٌ فى أربعةٍ فى سبعةٍ ، ثمانيةٌ وعشرون ، وسهمٌ فى أربعةٍ فى تسعةٍ ، سِتَّةٌ وثلاثون ، يَجْتَمِعُ لها أربعةٌ وستُّون . ولا فَرْقَ بينَ تصادُقِهما وتَجاحُدِهما ؛ لأنَّه لا فَضْلَ فى يدِ أحدِهما عن ميراثِه . ولو كان فى هذه المسألةِ ابنٌ رابعٌ لم يُصدِّقْهُ فى واحدٍ منهما ، كان أصْلُ المسألةِ مِن أرْبَعَةِ أسهمٍ ؛ سهمٌ على أحدَ عَشَرَ ، وسهْمٌ على تسعةٍ ، وسهمٌ على خَمْسةٍ ، وسَهْمٌ ينْفَرِدُ به الجاحِدُ ، فتصِحُّ المسألةُ مِن ألفٍ وتِسْعِمائةٍ وثمانين سهمًا ، وطريقُ العَمَلِ فيها كالتى قَبْلَها .

فصل : إذا خَلَّفَ بنتًا وأُختًا ، فأقرتا بصغيرةٍ ، فقالتِ البنتُ : هى أُخْتٌ . وقالتِ الأُخْتُ : هى بنتٌ . فلها ثُلُثُ ما فى يد الأُخْتِ لا غيرُ .

الشرح الكبير

وهذا قولُ ابن أبى لَيْلَى . ولمحمدِ بن الحسن ، واللُّؤْلُؤِىِّ ، ويحيى بن آدمَ ، تَخْبِيطٌ كثيرٌ يَطُولُ ذِكْرُه . وإن خَلَّفَ امرأةً وبنتًا وأُخْتًا ، فأقْرَرْنَ بصغيرةٍ ، فقالتِ المرأةُ : هى امرأةٌ . وقالتِ البِنْتُ : هى بنتٌ . وقالت الأختُ : هى أختٌ . فقال الخَبْرِىُّ : تُعْطَى ثُلُثَ المالِ ؛ لأنَّه أكثرُ ما يُمْكِنُ أن يكونَ لها ، ويُؤْخَذُ مِن المُقِرَّاتِ على حَسَبِ إقْرارِهنَّ ، وقد أقَرَّتْ لها البنْتُ بأربعةِ أسهمٍ مِن أرْبعةٍ وعشرين ، وأقرَّتْ لها الأختُ بأرْبعةٍ ونِصْفٍ ، وأقرَّت لها[1] المرأةُ بسهمٍ ونصفٍ ، وذلك عَشَرَةُ أسْهُمٍ ، لها منها ثمانيةٌ ، وهى أربعةُ أخماسِها ، فخُذْ لها مِن كلٍّ واحدةٍ أربعةَ أخماسِ ما أقَرَّت لها به واضْرِبِ المسألةَ فى خَمْسةٍ تكنْ مائةً وعشرين ، ومنها تصِحُّ ، فإذا بَلَغتِ الصَّغِيرةُ فصَدَّقت إحْداهُنَّ ، أخَذَتْ منها تمامَ ما أقَرَّتْ لها به ، ورَدَّتْ على الباقِيَتَيْن ما أخَذَتْه ممَّا لا تَسْتَحِقُّه . وهذا قولُ أبى حنيفةَ . [٢٩١/٥و] وقال ابنُ أبى[2] لَيْلَى : يُؤْخَذُ لها مِن كلٍّ واحدةٍ ما أقَرَّتْ لها به ، فإذا بَلَغتْ فصدَّقتْ إحْداهُنَّ أمْسَكَتْ ما أُخِذَ لها منها وردَّت على الباقِيَتَيْن الفَضْلَ الذى لا تَسْتَحِقُّه عليها . وهذا القولُ أصْوَبُ ، إن شاء اللهُ ؛ لأنَّ فيه احْتياطًا على حَقِّها . ثلاثةُ إخْوةٍ لأبٍ ، ادَّعَتِ امرأةٌ أنَّها أخْتُ الميِّتِ لأبيه وأمِّه ، فصدَّقها الأكْبَرُ ، وقال الأوْسَطُ : هى أختٌ لأمٍّ . وقال الأصْغَرُ : هى أخْتٌ لأبٍ . فإنَّ الأكْبَرَ يَدْفَعُ إليها[3] نِصْفَ ما فى يَدِه ، ويَدْفَعُ إليها

الإنصاف ....

(١) زيادة من : م .
(٢) سقط من : م .
(٣) فى م : « إليهما » .

الشرح الكبير

الأوْسَطُ سُدْسَ ما فى يدِه ، ويَدْفَعُ إليها الأصْغَرُ سُبْعَ ما فى يدِه ، وتصِحُّ مِن مائةٍ وستَّةٍ وعِشْرين ؛ لأنَّ أصْلَ مسألَتِهم ثلاثةٌ ، فمسألةُ الأكْبرِ مِن اثْنَيْن ، ومسألةُ الثَّانى مِن سِتَّةٍ ، والثالثِ مِن سبْعةٍ ، والاثْنان تَدْخُلُ فى السِّتَّةِ ، فتَضْرِبُ سِتَّةً فى سَبْعَةٍ ، تكنِ اثْنَيْن وأربعين ، فهذا ما فى يدِ كلِّ واحدٍ منهم ، فتأْخُذُ مِن الأكْبرِ نِصْفَه أحَدًا وعِشْرين ، ومِن الأوْسطِ سُدْسَه سبعةً ، ومِن الأصْغرِ سُبْعَهُ سِتَّةً ، صار لها أربعةٌ وثلاثون . وهذا قياسُ قولِ ابنِ أبى لَيْلَى . وفى قولِ أبى حنيفةَ ، تأْخُذُ سُبْعَ ما فى يدِ الأصْغرِ ، فَتَضُمُّ [1]نِصْفَه إلى[1] ما بيدِ أحدِهما ، ونِصْفَه[2] إلى ما بيدِ الآخرِ ، وتُقاسِمُ الأوْسَطَ على ثَلاثَةَ عَشَرَ ، له عَشَرةٌ ولها ثلاثةٌ ، فتَضُمُّ الثَّلاثةَ إلى ما بيدِ الأكْبرِ ، وتقاسِمُه على ما بيدِه على أربعةٍ ، لها ثلاثةٌ وله سهْمٌ ، فاجْعَلْ[3] فى يدِ الأصْغرِ أربعةَ عَشَرَ ؛ ليكونَ لسُبْعِه نِصْفٌ صحيحٌ ، واضْرِبْها فى ثلاثَةَ عَشَرَ تكنْ مائةً واثنين وثمانين ، فهذا ما بيدِ كلِّ واحدٍ منهم ، تأْخُذُ مِن الأصْغرِ سُبْعَه وهو ستةٌ وعشرون ، تَضُمُّ إلى ما بيدِ كلِّ واحدٍ مِن إخْوَتِه ثلاثةَ عَشَرَ ، فيصيرُ معه مائةٌ وخمسةٌ وتسعون ، وتأْخُذُ مِن الأوْسَطِ منها ثلاثةً مِن ثلاثَةَ عَشَرَ ، وهى خمسةٌ [4]وأربعون[4] ، تَضُمُّها إلى ما بيدِ[5]

(1 - 1) فى م : « إلى نصف » .

(2) فى م : « تضيفه » .

(3) بعده فى م : « ما » .

(4 - 4) سقط من النسختين . وانظر المغنى ٩/١٤٥ .

(5) فى م : « بيده » .

الشرح الكبير

الأَكْبرِ ، يَصِرْ معه مائتان وأربعون ، فتأْخُذُ ثلاثةَ أرْباعِها ، وهى مائةٌ وثمانون ، ويَبْقَى له سِتُّون ، ويَبْقَى للأوْسَطِ مائةٌ وخمسون ، وللأصْغرِ مائةٌ وسِتَّةٌ وخمسون ، وتَرْجِعُ بالاخْتِصارِ إلى سُدْسِها ، وهو أحدٌ وتسعون .

فصل : إذا خَلَّفَ ابنًا ، فأقَرَّ بأخٍ ثم جَحَدَه ، لم يُقْبَلْ جَحْدُه ، ولَزِمَه أن يَدْفَعَ إليه نِصْفَ ما بيدِه .. فإن أقَرَّ بعدَ جَحْدِه بآخَرَ ، احْتَمَلَ أنْ لا يَلْزَمَه له شئٌ ؛ لأنَّه لا فَضْلَ فى يدِه عن مِيراثِه . وهذا قولُ ابنِ أبى لَيْلَى . وإن كان لم يدْفَعْ إلى الأوَّلِ شيْئًا لَزِمَه أن يدْفَعَ إليه نِصْفَ ما بيدِه ، ولا يَلْزَمُه للآخرِ شئٌ ؛ لِما ذكرنا . ويَحْتَمِلُ أن يَلْزَمَه دفْعُ النِّصْفِ الباقى كلِّه إلى الثانى ؛ لأنَّه فوَّتَه عليه . وهو قولُ زُفَرَ ، وبعضِ البَصْرِيين . ويَحْتَمِلُ [٥/٢٩١ظ] أن يَلْزَمَه ثُلُثُ ما فى يدِه للثانى ؛ لأنَّه الفضْلُ الذى فى يدِه على تَقْديرِ كَوْنِهم ثلاثةً ، فيصيرُ كما لو أقَرَّ بالثانى مِن غيرِ جَحْدِ الأوَّلِ . وهذا أحدُ الوُجوهِ لأصْحابِ الشافعىِّ . وقال أهلُ العِراقِ : إن كان دَفَعَ إلى الأوَّلِ بقَضاءٍ دَفَعَ إلى الثانى نِصْفَ ما بَقِىَ فى يدِه ، وإن كان دَفَعَه بغيرِ قضاءٍ دَفَعَ إلى الثانى ثُلُثَ جميعِ المالِ . وإن خَلَّفَ ابْنَيْن فأقَرَّ أحدُهما بأخٍ ، ثم جَحَدَه ، ثم أقَرَّ بآخَرَ ، لم يَلْزَمْه للثانى شئٌ ، لأنَّه لا فَضْلَ فى يدِه . وعلى الاحْتِمالِ الثانى ، يَدْفَعُ إليه نِصْفَ ما بَقِىَ فى يدِه . وعلى الاحْتِمالِ الثالثِ ، يَلْزَمُه دَفْعُ[1] ما بَقِىَ فى يدِه . ولا يَثْبُتُ نَسَبُ واحدٍ منهما فى هذه الصورةِ ، ويثبتُ نسبُ المُقَرِّ به الأوَّلِ فى المسألةِ الأُولَى دُونَ الثانى .

(١) كذا فى النسختين ، وفى المغنى ٩/١٤٥ : « ربع » .

الشرح الكبير

فصل : إذا مات رجلٌ وخَلَّفَ ابْنَيْن ، فمات أحدُهما وترك بنْتًا ، فأَقَرَّ الباقى بأخٍ له مِن أبيه ، ففى يدِه ثلاثَةُ أَرْباعِ المالِ ، وهو يَزْعُمُ أنَّ له رُبْعًا وسُدْسًا ، فيفْضُلُ فى يدِه ثُلُثٌ يَرُدُّه على المُقَرِّ به . فإنْ أقرَّت به البِنْتُ وَحْدَها ، ففى يدِها الرُّبْعُ ، وهى تَزْعُمُ أنَّ لها السُّدْسَ ، يفْضُلُ فى يدِها نِصْفُ السُّدْسِ تَدْفَعُه إلى المُقَرِّ له . وهذا قولُ ابنِ أبى لَيْلَى . وقال أبو حنيفةَ : إن أقَرَّ الأخُ دَفَعَ إليه نِصْفَ ما فى يدِه ، وإن أقَرَّتِ البنْتُ دفعَتْ إليه خمسةَ أَسْبَاعِ ما فى يدِها ؛ لأنَّها تزْعُمُ أنَّ له رُبْعًا وسُدْسًا ، وذلك خمسةٌ مِن اثْنَىْ عَشَرَ ، ولها السُّدْسُ وهو سهْمان ، فيصيرُ الجميعُ سَبْعَةً ، لها منها سَهْمان ، وله خَمْسَةٌ .

بنتان وعَمٌّ ، ماتت إحْداهما وخَلَّفَتِ ابنًا وبنْتًا ، فأَقَرَّتِ البنْتُ بخالةٍ ، ففريضَةُ الإنْكارِ مِن تِسْعَةٍ ، وفريضَةُ الإقْرارِ مِن سبعةٍ وعشرين ، لها منها سهمان ، وفى يدِها ثلاثةٌ ، فتَدْفَعُ إليها سهْمًا ، وإن أقَرَّ بها الابنُ ، دَفَعَ إليها سَهْمين ، وإن أقَرَّتْ بها البنْتُ الباقيةُ ، دَفَعَتْ إليها التُّسْعَ ، وإن أقَرَّ بها العَمُّ ، لم يَدْفَعْ إليها شيئًا . وإن أقَرَّ الابنُ بخالٍ له ، فمسألةُ الإقرارِ مِن اثْنَىْ عَشَرَ ، له منها سَهْمان وهما السُّدْسُ ، يفْضُلُ فى يدِه نِصْفُ تُسْعٍ ، وإن أقَرَّتْ به أُخْتُه ، دَفَعَتْ إليه رُبْعَ تُسْعٍ ، وإن أقَرَّتْ به البنْتُ الباقيةُ ، فلها الرُّبْعُ ، وفى يدِها الثُّلُثُ ، فتَدْفَعُ إليه نِصْفَ السُّدْسِ ، وإن أقَرَّ به العَمُّ ، دفَعَ إليه جَميعَ ما فى يدِه .

ابنان مات أحدُهما عن بنتٍ ، ثم أقَرَّ الباقى منهما بأُمٍّ لأبيه ، ففريضةُ

الشرح الكبير

الإنكارِ مِن أربعةٍ ، للمُقِرِّ منها ثَلاثةُ أرباعِها ، وفريضةُ الإقرارِ مِن اثْنَيْن وسَبْعين ، للمُقِرِّ منها[1] أربعون ، يفْضُلُ فى يدِه أرْبعةَ عَشَرَ سهمًا ، يَدْفَعُها إلى المرأةِ التى أقَرَّ بها ، وتَرْجِعُ بالاخْتصارِ إلى ستةٍ وثلاثين ؛ للمُقِرِّ منها عشرون ، وللبنْتِ تِسعةٌ ، وللمُقَرِّ لها سبعةٌ . وإن أقَرَّتْ بها البنْتُ ، فلها مِن فريضةِ [٥/٢٩٢و] الإقرارِ خمسةَ عَشَر سهمًا ، وفى يدِها الرُّبْعُ وهو ثمانيةَ عَشَرَ ، يفْضُلُ فى يدِها ثلاثةٌ تَدْفَعُها إلى المُقَرِّ لها . وإن أقَرَّ الابنُ بزوجةٍ لأبيه ، وهى أُمُّ الميِّتِ الثانى ، فمسألةُ الإقرارِ مِن سِتَّةٍ وتسعين ؛ لها منها ستةٌ وخمسون ، وفى يدِه ثلاثةُ أرْباعٍ ، ففَضَلَ معه سِتَّةَ عَشَرَ سهمًا ، يَدْفَعُها إلى المُقَرِّ لها ، ويكونُ له سِتَّةٌ وخمسون ، ولها سِتَّةَ عَشَر ، وللبنْتِ أرْبَعةٌ وعشرون ، وتَرْجِعُ بالاختصارِ إلى اثْنَىْ عَشَرَ ؛ لأنَّ سِهامَهم كُلَّها تَتَّفِقُ بالأثْمانِ ، فيكونُ للمُقِرِّ سبعةٌ ، وللمُقَرِّ لها سَهْمان ، وللبنْتِ ثلاثةٌ . وما جاء مِن هذا البابِ فهذا طَرِيقُه .

أبوان وابْنتان اقْتَسَمُوا التَّرِكَةَ ، ثم أقَرُّوا ببنْتٍ للمَيِّتِ ، فقالت : قد اسْتَوْفَيْتُ نَصِيبِى مِن تَرِكَةِ أبى . فالفَريضةُ فى الإقرارِ مِن ثمانيةَ عَشَرَ ؛ للأبَوَيْن سِتَّةٌ ، ولكُلِّ بنْتٍ أرْبعةٌ ، فأسْقِطْ منها نَصيبَ البنْتِ المُقَرِّ بها ، يَبْقَى أربعةَ عَشَرَ ؛ للأبَوَيْن منها سِتَّةٌ ، وإنَّما أخذا ثُلُثَ الأرْبعةَ عَشَرَ ، وذلك أرْبعةُ أسْهمٍ وثُلُثا سهمٍ ، فيَبْقَى لهما فى يدِ البنْتَيْن سهمٌ وثُلُثٌ ، يَأْخُذانها منهما ، فاضْرِبْ ثلاثةً فى أرْبعةَ عَشَرَ تكنِ اثْنَيْن وأربعين ، فقد أخَذَ الأبوانِ

الإنصاف ....

(١) فى م : « منهما » .

المقنع

وَإِذَا قَالَ رَجُلٌ : مَاتَ أَبِى وَأَنْتَ أَخِى . فَقَالَ : هُوَ أَبِى وَلَسْتَ بِأَخِى . لَمْ يُقْبَلْ إِنْكَارُهُ . وَإِنْ قَالَ : مَاتَ أَبُوكَ وَأَنَا أَخُوكَ . قَالَ : لَسْتَ أَخِى . فَالْمَالُ كُلُّهُ لِلْمُقَرِّ بِهِ .

الشرح الكبير

أَرْبَعَةَ عَشَرَ ، وهما يَسْتَحِقَّان ثمانيةَ عَشَرَ ، يَبْقَى لهما أربعةٌ ، يأْخُذانِها منهما ، ويَبْقَى للابنتَيْن أربعةٌ وعشرون . وإن قالت : قد اسْتوْفَيْتُ نِصْفَ نصيبى . فأَسْقِطْ سهْمَيْن مِن ثمانيةَ عَشَرَ ، يَبْقَى ستةَ عَشَرَ ، قد أَخَذَا ثُلُثَها خَمْسَةً وثُلُثًا ، وبَقِىَ لهما ثُلُثا سهمٍ ، فإذا ضَرَبْتَها فى ثلاثةٍ كانت ثمانيةً وأربعين ، قد أخذا منها سِتَّةَ عَشَرَ ، يَبْقَى لهما سهمان .

٢٨٧٨ – مسألة : (إذا قال : مات أبى وأنت أخِى . فقال : هو أبى ولست بأخى . لم يُقْبَلْ إنْكارُه) لأَنَّه نَسَب الميِّتَ إليه بأَنَّه أَبوه ، وأَقَرَّ بمشاركةِ المُقَرِّ له فى مِيراثِه بطريقِ الأُخُوَّةِ ، فلمَّا أَنْكَرَ أُخُوَّتَه لم يَثْبُتْ إقْرارُه به وبَقِيَتْ دَعْواهُ أَنَّه أبوه دُونَه غيرُ مقْبُولةٍ ، كما لو ادَّعَى ذلك قبلَ الإقرارِ . فأَمَّا (إن قال : مات أبوك وأنا أخوك . فقال : لستَ بأخى . فالمالُ للمُقَرِّ له) وذلك لأَنَّه بدأ بالإقرارِ بأَنَّ هذا الميِّتَ أبوه ، فثَبَتَ ذلك له ، ثم ادَّعَى مُشارَكتَه بعدَ ثُبوتِ الأُبُوَّةِ للأَوَّلِ ، فإذا أَنْكَرَ الأَوَّلُ أُخُوَّتَه ، لم تُقْبَلْ دَعْوَى هذا المُقِرِّ .

الإنصاف

قوله : وإذا قال رجُلٌ : ماتَ أَبِى وأنت أخِى . فقال : هو أبِى ولست بأخى . لم يُقْبَلْ إنْكارُه . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . وجزَم به فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُسْتَوْعِبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايَةِ

المقنع

وَإِنْ قَالَ : مَاتَتْ زَوْجَتِي وَأَنْتَ أَخُوهَا . قَالَ : لَسْتَ بِزَوْجِهَا . فَهَلْ يُقْبَلُ إِنْكَارُهُ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

٢٨٧٩ – مسألة : (فإن قال : ماتت زَوْجَتِي وأنت أخوها . فقال : لستَ بزَوْجِها . فهل يُقْبَلُ إنكارُه ؟ على وجْهَيْن) وهذه المسألةُ تُشْبِهُ الأُولَى مِن حيثُ إنَّه نَسَب الميِّتَةَ إليه بالزَّوْجيَّةِ فى ابْتِداءِ إقرارِه ، كما نَسَبَ الأُبُوَّةَ إليه فى قولِه : مات أبى . وتُفارِقُها فى أنَّ الزَّوْجيَّةَ مِن شرْطِها الإشْهادُ ، ويُستحَبُّ الإعلانُ بها وإشهارُها ، فلا تَكادُ تَخْفَى ويُمْكِنُ إقامَةُ البَيِّنَةِ عليها ، بخلافِ النَّسبِ ، فإنَّه [٢٩٢/٥ظ] إنَّما يُشْهَدُ عليه

الإنصاف

الصُّغْرى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، و « الفُروعِ » . وقيل : المالُ كلُّه للمُقَرِّ به . وهو احْتِمالٌ فى « الرِّعايَةِ » ، وقال : ويَحْتَمِلُ أنَّ المالَ كلَّه للمُقِرِّ .

فائدة : وكذا الحُكمُ لو قال : ماتَ أبُونا ونحن ابناه .

قوله : وإن قال : ماتَتْ زَوْجَتِي وأنتَ أخُوها . فقال : لستَ بزَوْجِها . فهل يُقبَلُ إنكارُه ؟ على وَجْهَيْن . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الفائقِ » ، و « الشَّرْحِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ؛ أحدُهما ، (١)يُقبَلُ إنْكارُه(١) . وهو المذهبُ . قال فى « الفُروعِ » : قُبِلَ إنْكارُه فى الأصحِّ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . والثَّانى ، لا يُقبَلُ إنْكارُه . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » ، و « النَّظْمِ » .

(١ – ١) فى الأصل : « فهل يقبل إنكاره » .

المقنع

فَصْلٌ : وَإِذَا أَقَرَّ مَنْ أُعِيلَتْ لَهُ الْمَسْأَلَةُ بِمَنْ يُزِيلُ الْعَوْلَ ، كَزَوْجٍ وَأُخْتَيْنِ أَقَرَّتْ إِحْدَاهُمَا بِأَخٍ ، فَاضْرِبْ مَسْأَلَةَ الْإِقْرَارِ فِي مَسْأَلَةِ الْإِنْكَارِ ، تَكُنْ سِتَّةً وَخَمْسِينَ ، وَاعْمَلْ عَلَى مَا ذَكَرْنَا ، يَكُنْ لِلزَّوْجِ أَرْبَعَةٌ وَعِشْرُونَ ، وَلِلْمُنْكِرَةِ سِتَّةَ عَشَرَ ، وَلِلْمُقِرَّةِ سَبْعَةٌ ، يَبْقَى تِسْعَةٌ لِلْأَخِ ، فَإِنْ [١٨٧ظ] صَدَّقَهَا الزَّوْجُ فَهُوَ يَدَّعِي أَرْبَعَةً ، وَالْأَخُ يَدَّعِي أَرْبَعَةَ عَشَرَ ، وَلِلْمُقَرِّ بِهِ مِنَ السِّهَامِ تِسْعَةٌ ، فَاقْسِمْهَا عَلَى سِهَامِهِمْ ، لِكُلِّ سَهْمَيْنِ سَهْمًا ، فَيَحْصُلُ لِلزَّوْجِ سَهْمَانِ ، وَلِلْأَخِ سَبْعَةٌ .

الشرح الكبير

بالاسْتِفاضَةِ غالبًا .

فصل : (إذا أقَرَّ مَن أُعِيلَتْ له المسألةُ بمَن يُزِيلُ العَوْلَ ، كزَوْجٍ وأخْتَيْن أقَرَّتْ إحْداهما بأخٍ) لها (فاضْرِبْ مسألةَ الإقرارِ) وهى ثمانيةٌ (فى مسألةِ الإنكارِ) وهى سبعةٌ (تكنْ سِتَّةً وخمسين) للمُنْكِرَةِ مِن مسألةِ الإنكارِ سهْمانِ فى مسألةِ الإقْرارِ ، سِتَّةَ عَشَرَ ، وللمُقِرَّةِ سهمٌ مِن مسألةِ الإقْرارِ فى مسألةِ الإنكارِ ، سبْعةٌ ، يَبْقَى فى يدِها تِسْعةٌ ، فإن أنْكَرَ الزَّوْجُ دفَعَتْها إلى أخِيها المُقَرِّ به ، وتُعْطِى الزوجَ ثلاثةً مِن مسألةِ الإنكارِ فى مسألةِ الإقرارِ ، أرْبعةٌ وعشرون ، فإن أقَرَّ الزوجُ به ، فهو يدَّعِى تمامَ النِّصفِ ، أرْبَعةٌ ، والأخُ يدَّعِى أرْبعةَ عَشَرَ ، تكنْ ثمانيةَ عَشَرَ ، والسِّهامُ المُقَرُّ بها تِسعةٌ ، فإذا قَسَمْتَها على الثمانيةَ عَشَرَ ؛ فللزَّوجِ منها سَهْمان ،

الإنصاف

....

فَإِنْ كَانَ مَعَهُمْ أُخْتَانِ لِأُمٍّ ، فَإِذَا ضَرَبْتَ وَفْقَ مَسْأَلَةِ الْإِقْرَارِ فِى

وللأخِ سبعةٌ ، فإن أقَرَّتِ الأخْتان به وأنْكر الزوجُ ، دَفَعَ إلى كلِّ أخْتٍ سبعةً ، وإلى الأخِ أربعةَ عَشَرَ ، يَبْقَى أربعةٌ يُقِرَّان بها للزوجِ وهو يُنْكِرُها ، ففى ذلك ثلاثةُ أوْجُهٍ ؛ أحدُها ، أن تقَرَّ فى يدِ مَن هى فى يدِه ؛ لأنَّ إقرارَه بَطَل لعدمِ تصديقِ المُقَرِّ له . والثانى ، يصْطَلِحُ عليها الزوجُ والأختان ، له نِصفُها ولهما نِصفُها ؛ لأنَّها لا تَخْرُجُ عنهم ، ولا شىءَ فيها للأخِ ؛ لأنَّه لا يَحْتَمِلُ أن يكونَ له فيها شىءٌ بحالٍ . الثالثُ ، يُؤْخَذُ إلى بَيْتِ المالِ ؛ لأنه مالٌ لم يثْبُتْ له مالِكٌ . ومذهبُ أبى حنيفةَ فى الصورةِ الأُولَى ، إن أنْكَرَ الزوجُ أخَذَتِ المُقِرَّةُ سهْمَيْها مِن سبعةٍ ، فقَسَمْتَها (1)بينَها و(1) بينَ أخيها(2) على ثلاثةٍ ، فتَضْرِبُ ثلاثةً فى سبعةٍ ، تكنْ أحَدًا وعشرين ؛ لهما منها ستةٌ ، لها سهمان ولأخيها أربعةٌ ، وإن أقَرَّ الزوجُ ، ضُمَّ سِهامَه إلى سَهْمِها تكنْ خمسةً ، واقْتَسَماها بينَهم على سَبْعةٍ ؛ للزوجِ أربعةٌ ، وللأخِ سَهْمان ، وللأخْتِ سهمٌ ، واضْرِبْ سَبْعَةً فى سبعةٍ تكنْ تسعةً وأرْبعينَ ، ومنها تَصِحُّ ؛ للمُنْكِرَةِ سَهْمان فى سبعةٍ ، أرْبَعَةَ عَشَرَ ، وللزوجِ أربعةٌ فى خمسةٍ ، وللأخِ سهمان فى خمسةٍ ، وللمُقِرَّةِ سهْمٌ فى خمسةٍ .

٢٨٨٠ – مسألة : (فإن كان معهم أُخْتان مِن أُمٍّ) فمسألةُ الإنكارِ مِن تسعةٍ ، ومسألةُ الإقْرارِ مِن أرْبعةٍ وعشرين ، وهما يَتَّفِقان بالأثْلاثِ

....

(١ – ١) سقط من : م .

(٢) بعده فى م : « بنتها » .

المقنع

مَسْأَلَةِ الْإِنْكَارِ ، كَانَتِ اثْنَيْنِ وَسَبْعِينَ ، لِلزَّوْجِ ثَلَاثَةٌ مِنْ مَسْأَلَةِ الْإِنْكَارِ فِي وَفْقِ مَسْأَلَةِ الْإِقْرَارِ ، أَرْبَعَةٌ وَعِشْرُونَ ، وَلِلْأُخْتَيْنِ مِنَ الْأُمِّ سِتَّةَ عَشَرَ ؛ وَلِلْأُختِ الْمُنْكِرَةِ سِتَّةَ عَشَرَ ، وَلِلْمُقِرَّةِ ثَلَاثَةٌ ، يَبْقَى فِي يَدِهَا ثَلَاثَةَ عَشَرَ ، لِلْأَخِ مِنْهَا سِتَّةٌ ، يَبْقَى سَبْعَةٌ ، لَا يَدَّعِيهَا أَحَدٌ ، فَفِيهَا ثَلَاثَةُ أَوْجُهٍ ؛ أَحَدُهَا ، تُقَرُّ فِي يَدِ الْمُقِرَّةِ ، وَالثَّانِي ، تُؤْخَذُ إِلَى بَيْتِ الْمَالِ ، وَالثَّالِثُ ، تُقْسَمُ بَيْنَ الْمُقِرَّةِ وَالزَّوْجِ

الشرح الكبير

(إذا ضَرَبْتَ وَفْقَ) إحْداهما فى الأُخْرَى (تكُن اثْنَيْن وسَبْعين ؛ للزوجِ مِن مسألةِ الإنْكارِ ثلاثةٌ فى وَفْقِ مسألةِ الإقْرارِ ، أربعةٌ وعشرون ، وللأُخْتَين مِن الأُمِّ) سهمان فى ثمانيةٍ (سِتَّةَ عَشَرَ ، وللمُنْكِرَةِ كذلك ، وللمُقِرَّةِ) سهمٌ مِن مسألةِ الإقْرارِ فى وَفْقِ مسألةِ الإنكارِ (ثلاثةٌ ، يَبْقَى فى يدِها ثلاثةَ عَشَرَ ؛ للأخِ منها سِتَّةٌ) ضِعْفَ سَهْمِها (يَبْقَى سبعةٌ) أسْهُمٍ (لا يَدَّعِيها أحَدٌ ، ففيها الأوْجهُ الثلاثةُ التى ذَكَرْناها ؛ أحدُها ، تُقَرُّ فى يدِ المُقِرَّةِ . والثانى ، [٥/٢٩٣و] تُؤْخَذُ إلى بيتِ المالِ . والثالثُ ، تُقْسَمُ بينَ

الإنصاف

قوله : يَبْقَى سَبْعةٌ لا يَدَّعِيها أحَدٌ ، ففيها ثَلاثَةُ أوْجُهٍ . وأطْلَقَهُنَّ فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الفائقِ » ؛ أحدُها ، تُقَرُّ فى يَدِ المُقِرَّةِ . وهو المذهبُ ، صحَّحَه فى « التَّصْحيحِ » وغيرِه . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغيرِ » ، و « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » . والثَّانى ، تُؤخَذُ إلى بيتِ المالِ .

المقنع وَالْأُخْتَيْنِ مِنَ الْأُمِّ ، عَلَى حَسَبِ مَا يَحْتَمِلُ أَنَّهُ لَهُمْ . فَإِنْ صَدَّقَ الزَّوْجُ الْمُقِرَّةَ فَهُوَ يَدَّعِي اثْنَيْ عَشَرَ وَالْأَخُ يَدَّعِي سِتَّةً ، يَكُونَانِ ثَمَانِيَةَ عَشَرَ ، وَلَا تَنْقَسِمُ عَلَيْهَا الثَّلَاثَةَ عَشَرَ وَلَا تُوَافِقُهَا [١٨٨و] فَاضْرِبْ ثَمَانِيَةَ عَشَرَ فِي أَصْلِ الْمَسْأَلَةِ ، ثُمَّ كُلُّ مَنْ لَهُ شَيْءٌ مِنَ اثْنَيْنِ وَسَبْعِينَ مَضْرُوبٌ فِي ثَمَانِيَةَ عَشَرَ ، وَكُلُّ مَنْ لَهُ شَيْءٌ مِنْ

الشرح الكبير الزوجِ والمُقِرَّةِ والأُخْتَيْنِ مِن الأمِّ ، على حسَبِ ما يَحْتَمِلُ أنَّه لهم) لأنَّ هذا المالَ لا يَخْرُجُ عنهم ، فإنَّ المُقِرَّةَ إن كانت صادِقَةً فهو للزوجِ والأُخْتَيْنِ مِن الأمِّ ، وإن كَذَبَتْ فهو لها ، وإن كان لهم لا يَخْرُجُ عنهم قُسِمَ بينَهم على قَدْرِ الاحْتِمالِ ، كما قَسَمْنا الميراثَ بينَ الخُنْثَى ومَن معه على ذلك . فعلى هذا ، يكونُ للمُقِرَّةِ النِّصْفُ ، وللزوجِ والأُخْتَيْنِ النِّصفُ بينَهم على خمسةٍ ؛ لأنَّ هذا فى حالٍ للمُقِرَّةِ وفى حالٍ لهما ، فقُسِمَ بينَهم نِصْفين ، ثم جُعِلَ نِصْفُ الزوجِ والأُخْتَيْن بينَهم على خمسةٍ ؛ لأنَّ له النِّصفَ ولهما الثُّلُثَ ، وذلك خمسةٌ مِن ستَّةٍ ، فتُقْسَمُ السَّبْعةُ الأسهمُ بينَهم على عَشرةٍ ؛ للمُقِرَّةِ خمسةٌ ، وللزوجِ ثلاثةٌ ، وللأُخْتَيْن سهمان ، فإذا أرَدْتَ تصْحيحَ المسألةِ فاضْرِبِ المسألةَ وهى اثنان وسبعون فى عَشَرَةٍ ، ثم كلُّ مَن له شيءٌ مِن اثْنَيْن وسَبْعين مضروبٌ فى عَشَرةٍ ، ومَن له شيءٌ مِن عَشرةٍ مضروبٌ فى سبعةٍ (وإن صَدَّقَها الزوجُ ، فهو يدَّعِى اثْنَىْ عَشَرَ) تَمامَ النِّصْفِ (والأخُ يدَّعِى سِتَّةً ، تكُنْ ثمانيةَ عَشَرَ ، والثلاثةَ عشَرَ لا تنْقَسِمُ عليها ولا

الإنصاف والثَّالِثُ ، تُقْسَمُ بينَ المُقِرَّةِ والزَّوجِ والأُخْتَيْن مِنَ الأُمِّ ، على حسَبِ ما يحتمِلُ أنَّه

المقنع

ثَمَانِيَةَ عَشَرَ مَضْرُوبٌ فِى ثَلَاثَةَ عَشَرَ . وَعَلَى هَذَا تَعْمَلُ مَا وَرَدَ عَلَيْكَ .

الشرح الكبير

تُوافِقُها ، فاضْرِبِ المسألةَ فى ثمانيةَ عَشَرَ) تكنْ ألفًا ومائتَيْن وسِتَّةً وتسعين (ثم كلُّ مَن له شئٌ مِن اثنين وسبعين مضروبٌ فى ثمانيةَ عَشَرَ ، ومَن له شئٌ مِن ثمانيةَ عَشَرَ مَضْروبٌ فى ثلاثةَ عَشَرَ) فللزَّوْجِ أربعةٌ وعشرون فى ثمانيةَ عَشَرَ ، أرْبَعُمائةٍ واثْنانِ وثلاثون ، وللأخْتَيْن مِن الأُمِّ مائتان وثمانيةٌ وثمانون ، وللمُنْكِرَةِ[1] كذلك ، وللمُقِرَّةِ ثلاثةٌ فى ثمانيةَ عَشَرَ ، أربعةٌ وخمسون ، وللأخِ سِتَّةٌ فى ثلاثةَ عَشَرَ ، ثمانيةٌ وسَبْعون ، وللزوجِ اثْنا عَشَرَ فى ثلاثةَ عَشَرَ ، مائةٌ وسِتَّةٌ وخمسون ، وتَرْجِعُ بالاخْتصارِ إلى مائتَيْن وسِتَّةَ عَشَرَ ؛ لأنَّ السهامَ كُلَّها تَتَّفِقُ بالأسْداسِ (وعلى هذا تَعْمَلُ ما وَرَد عليك) مِن هذه المسائلِ إذا فَهِمْتَها ، إن شاء اللهُ تعالى .

فصل : امرأةٌ وعَمٌّ ووَصِىٌّ لرجلٍ بثُلُثِ مالِه ، فأقَرَّتِ المرأةُ والعَمُّ أنَّه أخو الميِّتِ فصدَّقَهما ، ثَبَت نَسَبُه وأخَذَ مِيراثَه ، وإن أقَرَّتِ المرأةُ وحْدَها فلم يُصَدِّقْها المُقَرُّ به ، لم يُؤَثِّرْ إقرارُها شيئًا ، وإنْ صدَّقَها الأخُ وحْدَه ، فللمرأةِ الرُّبْعُ بكمالِه ، إلَّا أن تُجيزَ الوصيَّةَ ، وللعَمِّ النِّصْفُ ، ويَبْقَى الرُّبْعُ يُدْفَعُ إلى الوَصِىِّ ، وإن صدَّقَها العَمُّ ولم يُصَدِّقْها الوَصِىُّ ، فله الثُّلُثُ ،

الإنصاف

لهم . وإليه مَيْلُ الشَّارِحِ . فعليه ، يكونُ للمُقِرَّةِ النِّصفُ ، وللزَّوجِ والأُختَيْن مِنَ الأُمِّ النِّصفُ بينَهم على خَمْسَةٍ ؛ لأنَّ له النِّصْفَ ، ولهما الثُّلُثَ .

(1) فى النسختين « للمنكر » . وانظر المبدع ٦/٢٥٨ .

المقنع ....

الشرح الكبير وللمرأةِ الرُّبْعُ ، والباقى يُقِرُّ به العَمُّ لمَن لا يَدَّعِيه ، فَفِيه الأوْجُهُ الثلاثةُ التى ذكرناها . وإن أقَرَّ به العَمُّ وحْدَه فصدَّقَه المُوصَى له ، أخَذَ مِيراثَه ، وهو ثَلاثَةُ أرْباعٍ ، وللمرأةِ السُّدْسُ [٥/٢٩٣ظ] ويَبْقَى نِصْفُ السُّدْسِ ، فيَحْتَمِلُ أن يكونَ لها ؛ لأنَّ الموصَى له يعْتَرِفُ ببُطْلانِ الوصِيَّةِ أو وُقوفِها على إجازَةِ المرأةِ ، ولم تُجزْها . ويَحْتَمِلُ الأوْجُهُ الثلاثةُ . وإن لم يُصدِّقْه أخَذَ الثُّلُثَ بالوصِيَّةِ ، وأخذَتِ المرأةُ السُّدْسَ بالميراثِ ، ويَبْقَى النِّصفُ فى الأوْجُهِ الثلاثةِ . واللهُ سبحانه وتعالى أعلمُ .

الإنصاف ....

المقنع

بَابُ مِيرَاثِ الْقَاتِلِ

كُلُّ قَتْلٍ مَضْمُونٍ بِقِصَاصٍ أَوْ دِيَةٍ أَوْ كَفَّارَةٍ يَمْنَعُ الْقَاتِلَ مِيرَاثَ الْمَقْتُولِ ، سَوَاءٌ كَانَ عَمْدًا أَوْ خَطَأً ، بِمُبَاشَرَةٍ أَوْ سَبَبٍ ، صَغِيرًا كَانَ الْقَاتِلُ أَوْ كَبِيرًا .

الشرح الكبير

بابُ مِيراثِ القَاتِلِ

(كلُّ قَتْلٍ مَضْمُونٍ بِقِصَاصٍ أو دِيَةٍ أو كَفَّارَةٍ يَمْنَعُ القاتِلَ مِيرَاثَ المَقْتُولِ ، سواءٌ كان) القَتْلُ (عمدًا أو خطأً ، بمباشَرَةٍ أو سبَبٍ ، صغيرًا كان القاتِلُ أو كبيرًا) أو مَجْنونًا . لا يَرِثُ قاتِلُ العَمْدِ . وقد أجْمَعَ عليه أهلُ العلمِ ، إلّا ما حُكِيَ عن سعيدِ بنِ المُسَيَّبِ ، وابنِ جُبَيْرٍ ، أنَّهما وَرَّثاه . وهو رأىُ الخوارجِ ؛ لأنَّ آيةَ الميراثِ تَتَناوَلُه بعُمومِها ، فيجِبُ العمَلُ بها . ولا تَعْويلَ على هذا القَولِ ؛ لشُذوذِه وقيامِ الدليلِ على خِلافِه ؛

الإنصاف

بابُ مِيراثِ القاتلِ

قوله : كُلُّ قَتْلٍ مَضْمُونٍ بقِصاصٍ أو دِيَةٍ أو كَفَّارَةٍ ، يَمْنَعُ القاتِلَ مِيراثَ المَقْتُولِ ؛ سَواءٌ كان عَمْدًا أو خطَأً ، بمُباشَرَةٍ أو سبَبٍ . وسَواءٌ انْفَرَدَ بقَتْلِه أو شارَكَ . هذا المذهبُ فى ذلك كلِّه ، حتى لو شَرِبَتْ دواءً فأسْقَطَتْ جَنِينَها ، لا تَرِثُ مِنَ الغُرَّةِ شيئًا . نصَّ عليه . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقيل : مَن أدَّبَ ولَدَه فماتَ بذلك ، لم يَرِثْه . وجزَم به فى « الرِّعايَةِ الصُّغْرَى » ، و « الحاوِى

الشرح الكبير

فإنَّ عمرَ ، رضِىَ اللهُ عنه ، أعْطَى دِيَةَ ابنِ قَتادَةَ المُدْلِجِىِّ[1] لأخِيه دُونَ أبِيه ، وكان حذَفَه بسَيْفٍ فقَتَلَه ، واشْتَهَرَتْ هذه القِصَّةُ بينَ الصحابةِ فلم تُنْكَرْ ، فكانت إجْماعًا ، وقال عمرُ : سَمِعتُ رسولَ اللهِ ﷺ يقولُ : « ليسَ لقاتِلٍ شىءٌ » . رَواه مالكٌ فى « مُوَطَّأه » ، والإمامُ أحمدُ بسَنَدِه[2] . ورَوَى عمرُو بنُ شعيبٍ عن أبيه عن جَدِّه ، عن النبىِّ ﷺ نَحْوَهُ[3] . رَواه ابنُ اللَّبَّانِ بإسنادِه ، ورَواهُما ابنُ عبدِ البرِّ فى كتابه . ورَوَى ابنُ عباسٍ قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « مَنْ قَتَلَ قَتِيلًا فإنَّه لا يَرِثُه ، وإنْ لم يَكُنْ له وارِثٌ غيرُه ، وإنْ كانَ وَالِدَه أو وَلَدَه ، فلَيْسَ لقَاتِلٍ مِيراثٌ » . رَواه الإمامُ أحمدُ بإسنادِه[4] . ولأنَّ تَوْرِيثَ القاتِلِ يُفْضِى إلى

الإنصاف

الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » ، واختارَ فيها كالمذهبِ . وقيل : إن سقاه دَاوءً ، أو فصَدَه ، أو بَطَّ سَلْعَتَه لحاجَتِه ، فوَجْهان . وإنَّ فى الحافرِ احْتِمالَين . ومثْلُه ؛ نَصْبُ سِكِّينٍ ، ووَضعُ حجَرٍ ، ورَشُّ ماءٍ ،

---

(١) فى النسختين : « المذحجى » . و التصويب من مصادر التخريج .

(٢) سقط من : الأصل .

والحديث أخرجه الإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى ميراث العقل والتغليظ فيه ، من كتاب العقول . الموطأ ٨٦٧/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤٩/١ . كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب القاتل لا يرث ، من كتاب الديات . سنن ابن ماجه ٨٨٤/٢ .

(٣) أخرجه أبو داود ، فى : باب ديات الأعضاء ، من كتاب الديات . سنن أبى داود ٤٩٦/٢ .

(٤) أخرجه البيهقى ، فى : باب لا يرث القاتل ، من كتاب الفرائض . السنن الكبرى ٦ / ٢٢٠ . وليس فى مسند الإمام أحمد . وانظر : إرواء الغليل ٦ / ١١٨ ، ١١٩ .

الشرح الكبير

تَكْثِيرِ القَتْلِ ؛ لأنَّ الوارِثَ ربَّما اسْتَعْجَلَ موتَ مَوْروثِه ليأْخُذَ مالَه ، كما فَعَلَ الإِسْرائِيلِيُّ الذى قَتَل عَمَّه ، فأنْزلَ اللهُ تعالى فيه قِصَّةَ البَقَرَةِ ، ويقالُ : ما وُرِّثَ قاتِلٌ بعدَ عاميلَ . وهو اسمُ القَتِيلِ .

فأمَّا القَتْلُ خطأً ، فذَهَبَ كَثيرٌ مِن أهلِ العلمِ إلى أنَّ القاتِلَ لا يَرِثُ أيضًا . نصَّ عليه أحمدُ . يُرْوَى ذلك عن عمرَ ، وعلىٍّ ، وزيدٍ ، وابنِ مسعودٍ ، وابنِ عباسٍ . وَرُوِىَ نحوُه عن أبى بكرٍ ، رَضِىَ اللهُ عنهم . وبه قالَ شُرَيْحٌ ، وعُرْوَةُ ، وطاوُسٌ ، وجابرُ بنُ زيدٍ ، والنَّخَعِىُّ ، والثَّوْرِىُّ ، والشَّعْبِىُّ ، وشَرِيكٌ ، والحسنُ بنُ صالحٍ ، ووكِيعٌ ، ويَحْيَى ابنُ آدمَ ، والشَّافِعِىُّ ، وأصحابُ الرَّأْىِ . وذهب قومٌ إلى أنَّه يَرِثُ مِن المالِ دُونَ الدِّيَةِ . رُوِىَ ذلك عن سعيدِ بنِ المسيَّبِ ، وعمرِو بنِ شعيبٍ ، وعطاءٍ ، [٢٩٤/٥و] والحسنِ ، ومجاهدٍ ، والزُّهْرِىِّ ، ومكحولٍ ،

الإنصاف

وإخراجُ جَناحٍ . وهذا كلُّه طريقَتُه فى « الرِّعايَةِ الكُبْرَى » . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : لو قصَد مصْلَحَةَ مُوَلِّيه بسَقْىِ دَواءٍ ، أو بَطِّ خُرَاجٍ ، فماتَ ، ورِثَه فى ظاهِرِ المذهبِ . وذكَر ابنُ أبِى مُوسى فيه وَجهَيْن . وكذا لو أمَرَه كبيرٌ عاقِلٌ ببَطِّ خُرَاجِه ، أو قَطْعِ سَلْعَةٍ . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، وقالا : هذا ظاهِرُ المذهبِ أيضًا .

قوله : صَغِيرًا كانَ القَاتِلُ أو كَبِيرًا . هذا المذهبُ ، نصَّ عليه ، وعليه [٢٨٨/٢ظ] الأصحابُ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . وذكَر أبو الوَفاءِ ابنُ عَقِيلٍ وأبو يعلَى الصَّغِيرُ ، أنَّ أحدَ طرِيقَىْ بعضِ أصحابِنا تَوْرِيثُ مَن لا قَصْدَ له ؛ كالصَّبِىِّ

المقنع

وَمَا لَا يُضْمَنُ بِشَىْءٍ مِنْ هَذَا ؛ كَالْقَتْلِ قِصَاصًا أَوْ حَدًّا أَوْ دَفْعًا عَنْ نَفْسِهِ ، وَقَتْلِ الْعَادِلِ الْبَاغِىَ ، وَالْبَاغِى الْعَادِلَ ، فَلَا يَمْنَعُ . وَعَنْهُ ، لَا يَرِثُ الْبَاغِى الْعَادِلَ ، وَلَا الْعَادِلُ الْبَاغِىَ . فَيُخَرَّجُ مِنْهُ أَنَّ كُلَّ

الشرح الكبير

والأَوْزاعِىِّ ، وابنِ أبى ذِئْبٍ ، وأبى ثورٍ ، وابنِ المُنْذِرِ ، وداودَ . ورُوِىَ نحوُه عن علىٍّ ؛ لأنَّ مِيراثَه ثابتٌ بالكتابِ والسُّنَّةِ ، تَخَصَّصَ قَاتِلُ العَمْدِ بالإجْماعِ ، فوجَبَ البقاءُ على الظَّاهِرِ فيما سِواه . ولَنا ، الأحادِيثُ المذكورَةُ ، ولأنَّ مَن لا يَرِثُ مِن الدِّيَةِ لا يَرِثُ مِن غَيْرِها ، كقاتِلِ العَمْدِ ، والمخالِفِ فى الدِّينِ . والعموماتُ مخصَّصَةٌ بما ذكرناه . فعلى هذا ، القَتْلُ المانِعُ مِن المِيراثِ هو القَتْلُ بغيرِ حقٍّ ، كالعَمْدِ وشِبْهِ العَمْدِ والخطأ ، وما أُجْرِىَ مُجْراه ؛ كالقتلِ بالسببِ ، وقتلِ الصَّبِىِّ ، والمجنونِ ، والنائمِ ، وكلِّ قتلٍ مَضْمونٍ بقِصاصٍ أو دِيَةٍ أو كفَّارةٍ .

٢٨٨١ – مسألة : (فأمَّا ما لا يُضْمَنُ بشَىْءٍ مِن هذا ؛ كالقتلِ قِصاصًا أو حدًّا أو دَفْعًا عن نفسِه ، وقتلِ العادلِ الباغِىَ ، والباغِى العادلَ ، فلا يَمْنَعُ . وعنه ، لا يَرِثُ العادلُ الباغِىَ ، ولا الباغِى العادلَ . فيُخَرَّجُ

الإنصاف

والمَجْنونِ ، وإنَّما يُحْرَمُ الإرثَ مَن يُتَّهَمُ دُونَ غيرِه . والنَّصُّ خِلافُ ذلك . وحكَى ابنُ عَقِيلٍ فى « مُفرَداتِه » ، و « عُمَدِ الأدِلَّةِ » وَجْهًا ، أنَّ قتْلَ الصَّبِىِّ والمَجنونِ لا يَمْنَعُ الإرْثَ . قال : وهو أصحُّ عندى .

قوله : وما لا يُضْمَنُ بشَىْءٍ مِن هذا ؛ كالقَتْلِ قِصاصًا ، أو حَدًّا ، أو دَفْعًا عن

المقنع

قَاتِلٍ لَا يَرِثُ .

الشرح الكبير

منه أنَّ كُلَّ قاتِلٍ لا يَرِثُ) وجُملةُ ذلك ، أنَّ القتلَ المانِعَ مِن الإرْثِ ما كان مَضْمونًا على ما ذكرنا ، فأمَّا ما ليس بمَضْمونٍ ، فلا يَمْنَعُ المِيراثَ ، كالقتلِ قِصاصًا وحَدًّا ودفْعًا عن نفسه ، وقتلِ العادلِ الباغِيَ ، أو مَن قَصَد مَصْلَحَةَ مُوَلِّيه بما له فِعْلُه ؛ مِن سَقْيِ دواءٍ ، أو بَطِّ خُرَاجٍ ، فمات ، أو مَن أمَرَه إنسانٌ عاقلٌ كبيرٌ ببَطِّ خُرَاجِه ، أو قَطْعِ سَلْعَةٍ منه ، فمات بذلك ، وَرِثَه في ظاهِرِ المذْهَبِ . قال أحمدُ : إذا قَتل العادلُ الباغِيَ في الحربِ يَرِثُه . وعن أحمدَ ، أنَّ العادِلَ إذا قَتَلَه الباغِي في الحربِ لا يَرِثُه . ونَقَل محمدُ بنُ الحَكَمِ عن أحمدَ في أرْبَعَةِ شُهودٍ شَهِدُوا على أُخْتِهم بالزِّنَى ، فرُجِمَتْ ، فرَجَمُوا مع الناسِ : يَرِثونَها ، هم غيرُ قَتَلَةٍ . وعن أحمدَ روايةٌ أُخْرَى تَدُلُّ على أنَّ القتلَ يَمْنَعُ الميراثَ بكلِّ حالٍ ، فإنَّه قال في روايةِ ابْنَيْه صالحٍ وعبدِ اللهِ : لا يَرِثُ الباغِي العادلَ ، ولا العادِلُ الباغِيَ . وهذا يدُلُّ على أنَّ القَتْلَ يَمْنَعُ الميراثَ بكلِّ حالٍ . وهو ظاهرُ مذْهَبِ الشافعيِّ أخذًا بظاهرِ الحديثِ ،

الإنصاف

نَفْسِه ، وقَتْلِ الباغِي العادِلَ ، والعادِلِ الباغىَ ، فلا يَمْنَعُ . إذا كان القَتْلُ غيرَ مَضْمُونٍ على قَاتِله ، فإنَّ القاتِلَ يَرِثُ منه . نصَّ عليه ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وهو مِن مُفرَداتِ المذهبِ . واعلمْ أنَّه إذا قتَل العادِلُ الباغِيَ ، فإنَّه يَرِثُه ، على الصَّحيحِ مِن المذهبِ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به في « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه في « الفُروعِ » وغيرِه . وصحَّحه في « الفائقِ » وغيرِه . وعنه ، لا يرِثُ . اختارَه ابنُ حامِدٍ . وهو ظاهرُ كلامِ الخِرَقِيِّ . وأطْلَقَهما في « المُذْهَبِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . قال المُصَنِّفُ :

الشرح الكبير

ولأنَّه قاتِلٌ ، فأشْبَهَ الصَّبِىَّ والمجنونَ . وقال أبو حنيفةَ وصاحباه : كلُّ قَتْلٍ لا يَأْثَمُ فيه لا يَمْنَعُ الميراثَ ؛ كقتلِ الصبىِّ ، والمجنونِ ، والنائمِ ، والسَّاقِطِ على إنسانٍ مِن غيرِ اخْتيارٍ منه ، وسائِقِ الدَّابَّةِ وقائدِها وراكِبِها إذا قَتَلَتْ بيَدِها أو فِيها ، فإنَّه يَرِثُه ؛ لأنَّه قتلٌ غيرُ مُتَّهَمٍ فيه ولا إثْمَ فيه ، أشْبَهَ القتلَ فى الحدِّ . ولَنا على أبى حنيفةَ وأصحابه ، عمومُ الأخْبارِ ، خَصَصْنا منها القتلَ الذى لا يُضْمَنُ ، ففى ما عداه تَبْقَى [٢٩٤/٥ظ] على مُقْتضاها ، ولأنَّه قَتْلٌ مضمونٌ فيَمنعُ الميراثَ كالخطأ . ولَنا على الشافعىِّ ، أنَّه فِعْلٌ مَأْذونٌ فيه ، فلم يَمْنَعِ الميراثَ ، كما لو أطْعَمَه أو سَقاه باختيارِه فأفْضَى إلى تَلَفِه ، ولأنَّه حُرِمَ الميراثَ فى مَحَلِّ الوِفاقِ ، كَيْلا يُفْضِىَ إلى إيجادِ[1] القتلِ المُحرَّمِ ، وزَجْرًا عن إعْدامِ النَّفْسِ المعْصومةِ ، وفى مَسْألتِنا حِرْمانُ الميراثِ يَمْنَعُ إقامةَ الحدودِ الواجبةِ واستيفاءَ الحُقوقِ المشْروعَةِ ، ولا يُفْضى إلى إيجادِ قتلٍ مُحرَّمٍ ، فهو ضِدُّ ما ثبت فى الأصْلِ ، ولا يصِحُّ القياسُ

الإنصاف

فيُخَرَّجُ منه أنَّ كلَّ قاتلٍ لا يرِثُ . واختارَ المُصَنِّفُ وغيرُه ، إنْ جَرَحَه العادِلُ ؛ ليَصِيرَ غيرَ مُمْتَنِعٍ ، ورِثَه ، لا إنْ تعَمَّدَ قَتْلَه ابتداءً . قال فى « الفُروعِ » : وهو مُتَّجِهٌ . وأمَّا إذا قتَل الباغِى العادِلَ ، فقدَّم المُصَنِّفُ أنَّه لا يُمنَعُ الإرثَ ، وهو المذهبُ . قال فى « المُحَرَّرِ » : لا يَمْنَعُه الإرْثَ على الصَّحِيحِ . قال فى « الفائقِ » : لا يُمْنَعُ الإرْثَ فى الأصحِّ . قال فى « النَّظْمِ » : هذا أَوْلَى . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . قال الزَّرْكَشِىُّ : وصحَّحه أبو الخَطَّابِ فى « الهِدايَةِ » ، وكلامُه

---

(١) فى م : « اتحاد » .

الشرح الكبير

على قتلِ الصبىِّ والمجنونِ ؛ لأنَّه قتلٌ مُحَرَّمٌ ، وتفويتُ نَفْسٍ مَعْصومةٍ ، والتوريثُ يُفْضِى إليه ، بخلافِ مَسْأَلَتِنا . إذا ثَبَت هذا ، فالمشارِكُ فى القتلِ فى الميراثِ كالمُنْفَرِدِ ؛ لأنَّه يَلْزَمُه مِن الضَّمانِ بحَسَبِه ، فلو شَهِدَ على مَوْرُوثِه مع جماعةٍ ظُلْمًا فقُتِلَ لم يَرِثْه ، وإن شَهِدَ بحقٍّ وَرِثَه ؛ لأنَّه غيرُ مَضْمونٍ .

فصل : أربعةُ إخوةٍ قَتَل أَكْبَرُهم الثانىَ ، ثم قَتَل الثالثُ الأصْغَرَ ، سَقَط القِصاصُ عن الأكْبَرِ ؛ لأنَّ مِيراثَ الثانى صار للثالثِ والأصْغَرِ نِصْفَيْن ، فلمَّا قَتَل الثالثُ الأصْغَرَ لم يَرِثْه ، ووَرِثَه الأكْبَرُ ، فرَجَعَ إليه نِصْفُ دَمِ نَفْسِه وميراثُ الأصْغَرِ جميعُه ، فسقَطَ عنه القِصاصُ لميراثِه بعضَ دمِ نَفْسِه ، وله القِصاصُ على الثالثِ ، ويَرِثُه فى ظاهِرِ المَذْهَبِ ؛ فإنِ اقْتُصَّ منه وَرِثَه ووَرِثَ إخْوتَه الثلاثةَ . ولو أنَّ ابْنَين [1] قَتَل أحدُهما أحدَ أبَوَيْهما ، وهما زَوْجَان ، ثم قتلَ الآخرُ أباه [2] الآخَرَ ، سَقَط القِصاصُ عن الأوَّلِ ،

الإنصاف

مُحْتَمِلٌ . وعنه ، يُمْنَعُ الإرثَ . جزَم به فى « التَّبصِرَةِ » ، و « التَّرْغيبِ » ، و « المُذْهَبِ » ، والقاضى فى « الجامعِ الصَّغيرِ » ، والشَّريفُ ، وأبو الخَطَّابِ فى « خِلافَيْهما » ، والمُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » فى قِتالِ أهلِ البَغْىِ . ونصَرَه جماعةٌ مِن الأصحابِ . وهو ظاهِرُ كلامِ الخِرَقِىِّ . وأطْلَقَهما فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغيرِ » ، و « الفُروعِ » .

---

(١) فى م : « اثنين » .
(٢) فى م : « أبا » .

الشرح الكبير

ووَجَبَ على القاتلِ الثانى ؛ لأنَّ الأوَّلَ لمَّا قَتَل أباه وَرِثَ مالَه ودَمَه أخوه وأُمُّه ، فلمَّا قَتَل الثانى أمَّه ، وَرِثَها قاتِلُ الأبِ ، فصار له مِن دَمِ نَفْسِه ثُمْنُه ، فسَقَطَ القِصاصُ عنه لذلك ، وله القِصاصُ على الآخرِ ، فإن قَتَلَه ، وَرِثَه فى ظاهِرِ المذْهبِ . وإن جَرَح أحدُهما أباه ، والآخرُ أُمَّه ، وماتا فى حالٍ واحدةٍ ولا وارِثَ لهما سِواهُما ، فلكُلٍّ واحدٍ منهما مالُ الذى لم يَقْتُلْه ، ولكُلِّ واحِدٍ منهما القِصاصُ على صاحِبِه . ولذلك لو قَتَل كلُّ واحدٍ منهما أحَدَ الأبوَيْن و لم يكونا زَوْجَيْن ، فلكُلٍّ واحدٍ منهما القِصاصُ على أخيه ، إلَّا أنَّه لا يُمْكِنُ أحدَهما الاسْتِيفاءُ إلَّا بإبطالِ حقِّ الآخرِ ، فيسْقُطان . وإن عَفَا أحدُهما عن الآخرِ ، فللآخرِ قتْلُ العافى ، ويَرِثُه فى الظاهِرِ . وإن بادَرَ أحدُهما فقَتَل أخاه ، سَقَط القِصاصُ عنه ، ووَرِثَه فى الظاهِرِ . ويَحْتَمِلُ أن لا يَرِثَه ، ويَجِبُ القِصاصُ عليه ؛ لأنَّ القِصاصَيْن [٢٩٥/٥و] لمَّا تَساوَيا وتَعذَّرَ الجمعُ بينَ استيفائِهما ، سَقَطَا ، فلم يَبْقَ لهما حُكْمٌ ، فيكونُ المستوفِى مِنهما مُتَعَدِّيًا باسْتيفائِه ، فلا يَرِثُ أخاه ، ويجِبُ القِصاصُ عليه بقتلِه . وإن أشْكَلَ كَيْفِيَّةُ موتِ الأبوَيْن وادَّعَى كُلُّ واحدٍ منهما أنَّ قتيلَه أوَّلُهما موتًا ، خُرِّجَ فى تَوْرِيثِهما ما ذكرنا فى الغَرْقَى ، مِن توريثِ كُلِّ واحدٍ مِن الميِّتَيْن مِن الآخرِ ، ثم يَرِثُ كُلُّ واحدٍ منهما بعضَ دَمِ نَفْسِه ، فيسْقُطُ القِصاصُ عنهما ، ومَن لا يرَى ذلك ، فالجوابُ فيها كالتى قبلَها . ويَحْتَمِلُ أن يَسْقُطَ القِصاصُ بكُلِّ حالٍ للشُّبْهَةِ ، واللهُ أعلمُ ، ويكونُ لكُلِّ واحدٍ منهما دِيَةُ الآخرِ ومالُه .

الإنصاف ....

المقنع

بَابُ مِيرَاثِ الْمُعْتَقِ بَعْضُهُ

لَا يَرِثُ الْعَبْدُ وَلَا يُورَثُ ، سَوَاءٌ كَانَ قِنًّا ، أَوْ مُدَبَّرًا ، أَوْ مُكَاتَبًا ، أَوْ أُمَّ وَلَدٍ .

الشرح الكبير

بابُ ميراثِ المُعْتَقِ بعضُه

(لا يَرِثُ العبدُ ولا يُورَثُ ، سواءٌ كان قِنًّا ، أو مُدَبَّرًا ، أو مُكاتَبًا ، أو أمَّ ولدٍ) قال شيخُنا[1] : لا أعلمُ خِلافًا فى أنَّ العبْدَ لا يَرِثُ ، إلَّا ما رُوِىَ عن ابنِ مسعودٍ فى رجُلٍ مات وترك أبًا مملوكًا ، يُشْتَرَى مِن مالِه ويُعْتَقُ ثم[2] يَرِثُ . وقاله الحسنُ . وحُكِىَ عن طاوسٍ أنَّ العبدَ يَرِثُ ، ويكونُ ما وَرِثَه لسيِّدِهِ ، ككَسْبه ، وكما لو وَصَّى له ، ولأنَّه تصِحُّ الوصيةُ له فيَرِثُ ، كالحَمْلِ . ولَنا ، أنَّ فيه نقصًا مَنَع كونَه مَوْروثًا ، فمنَعَ كونَه وارِثًا ، كالمُرْتَدِّ ، ويفارِقُ الوصيَّةَ فإنَّها تصِحُّ لمَوْلاه ولا ميراثَ له ، وقياسُهم يَنْتَقِضُ بِمُخْتَلِفَى الدِّينِ . وقولُ ابنِ مسعودٍ لا يصِحُّ ؛ لأنَّ

الإنصاف

بابُ مِيراثِ المُعْتَقِ بعْضُه

قوله : لا يَرِثُ العَبْدُ . هذا المذهبُ ، نصَّ عليه ، وعليه الأصحابُ . وعنه ، يرِثُ عندَ عدَمِ وارِثٍ . ذكَرَها ابنُ الجَوْزِىِّ فى « المُذْهَبِ » ، وأبو البَقاءِ فى

---

(١) فى : المغنى ٩/١٢٣ .

(٢) فى م : « و » .

الشرح الكبير

الأبَ رقيقٌ حينَ موتِ ابنِه ، فلم يَرِثْه ، كسائِرِ الأقاربِ ؛ وذلك لأنَّ الميراثَ صار لأهْلِه بالموتِ ، فلم يَنْتَقِلْ عنهم إلى غيرِهم .

وأجْمَعوا على أن المملوكَ لا يُورَثُ ؛ لأنَّه لا مالَ له ، فإنه لا يملِكُ ، ومن قال : إنَّه يملِكُ بالتمليكِ . فمِلْكُه ناقِصٌ غيرُ مستقِرٍّ ، يَزولُ إلى سيِّدِه بزوالِ مِلْكِه عن رقَبَتِه ، بدليلِ قولِه عليه الصلاةُ والسلامُ : « مَنْ باعَ عبدًا وله مالٌ ، فمالُه للبائعِ ، إلَّا أن يَشْتَرِطَه المُبْتاعُ »[1] . ولأنَّ السيدَ أحَقُّ بمنافِعِه وأكسابِه فى حياتِه ، فكذلك بعدَ مماتِه . وممَّنْ رُوِىَ عنه أنَّ العبدَ لا يَرِثُ ولا يُورَثُ ولا يَحْجُبُ ؛ علىٌّ ، وزيدٌ ، والثَّوْرِىُّ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ، وأصحابُ الرأْىِ .

والأسيرُ الذى عندَ الكفارِ يَرِثُ إذا عُلِمَتْ حياتُه فى قولِ عامةِ الفقهاءِ ، إلَّا سعيدَ بنَ المسيَّبِ ، فإنَّه قال : لا يَرِثُ ؛ لأنَّه عبدٌ . ولا يصِحُّ ؛ لأنَّ الكفارَ لا يمْلِكُون الأحْرارَ بالقَهْرِ ، وهو باقٍ على حرِّيتِه ، فيَرِثُ ، كالمُطْلَقِ .

الإنصاف

« النَّاهِضِ » . قالَه فى « الفُروعِ » ، ولم أرَها فى « المُذْهَبِ » . وتقدَّم قولٌ فى أوَّلِ كتابِ الفرائضِ : إنَّ العَبْدَ يرِثُ سيِّدَه عندَ عدَمِ الوارِثِ . وقيل فى المُكاتَبِ خاصَّةً ، يمُوتُ له عَتيقٌ ، ثم يُؤَدِّى فيَعْتِقُ : يأْخُذُ إرْثَه بالوَلاءِ . ذكَرَه فى « المُحَرَّرِ » ، يعنِى ، إن جعَلنا الوَلاءَ له ، على ما يأْتِى .

---

(١) تقدم تخريجه فى ٦/٣٠٣ .

الشرح الكبير

فصل : والمُدَبَّرُ وأُمُّ الولدِ كالقِنِّ ؛ لأنَّه رَقيقٌ ، بدليلِ أنَّ النبيَّ ﷺ باعَ مُدَبَّرًا[1] . وأُمُّ الولدِ مملوكةٌ ، يجوزُ لسيِّدِها [٥/٢٩٥ظ] وطؤُها بحُكْمِ المِلْكِ ، وإجارَتُها ، وحُكْمُها حُكْمُ الأمَةِ فى جَمِيعِ أحْكامِها ، إلَّا فيما يَنْقُلُ المِلْكَ فيها أو يرادُ له ، كالرَّهْنِ . فأمَّا المُكاتَبُ ، فإن لم يَمْلِكْ قَدْرَ ما عليه فهو عبدٌ لا يَرِثُ ولا يُورَثُ ، وإن مَلَك قَدْرَ ما يُؤَدِّى ففِيه روايتان ؛ إحْداهما ، أنَّه عبدٌ ما بَقِىَ عليه دِرْهَمٌ لا يَرِثُ ولا يُورَثُ . رُوِىَ ذلك عن عمرَ ، وزيدِ بنِ ثابتٍ ، وابنِ عمرَ ، وعائشةَ ، وأُمِّ سلمةَ ، وعمرَ بنِ عبدِ العزيزِ ، والشافعىِّ ، وأبى ثورٍ . وعن ابنِ المسيَّبِ ، وشُرَيحٍ ، والزُّهْرِىِّ نحوُه ؛ لما روَى أبو داودَ[2] بإسنادِه عن عمرِو بنِ شعيبٍ عن أبيه عن جَدِّه ، أنَّ النبيَّ ﷺ قال : « المُكاتَبُ عَبْدٌ ما بَقِىَ عليه دِرْهَمٌ » . وفى لفظٍ أنَّ النبيَّ ﷺ قال : « أيُّما عَبْدٍ كاتَبَ على مِائةِ

الإنصاف ....

(١) أخرجه البخارى ، فى : باب بيع المزايدة ، وباب بيع المدبر ، من كتاب البيوع ، وفى : باب من باع مال المفلس ...، من كتاب الاستقراض ، وفى : باب بيع المدبر ، من كتاب العتق ، وفى : باب عتق المدبر ...، من كتاب الكفارات ، وفى : باب إذا أكره حتى وهب ...، من كتاب الإكراه . صحيح البخارى ٣/ ٩١ ، ١٠٩ ، ١٥٦ ، ١٩٢ ، ٨/ ١٨١ ، ١٨٢ ، ٩/ ٢٧ . ومسلم ، فى : باب الابتداء فى النفقة بالنفس ...، من كتاب الزكاة ، وفى : باب جواز بيع المدبر ، من كتاب الأيمان . صحيح مسلم ٢/ ٦٩٢ ، ٦٩٣ ، ٣/ ١٢٨٩ . وأبو داود ، فى : باب فى بيع المدبر ، من كتاب العتق . سنن أبى داود ٢/ ٣٥٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى بيع المدبر ، من أبواب البيوع . عارضة الأحوذى ٥/ ٢٢٥ . و النسائى ، فى : باب بيع المدبر ، من كتاب البيوع . المجتبى ٧/ ٢٦٧ . والدارمى ، فى : باب بيع المدبر ، من كتاب البيوع . سنن الدارمى ٢/ ٢٥٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/ ٣٠١ ، ٣٠٥ ، ٣٠٨ ، ٣٦٩ ، ٣٧٠ ، ٣٩٠ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٦/ ٣٠٠ .

الشرح الكبير

أُوقِيَّةٍ ، فأدَّاهَا (١) إلَّا عَشْرَ أواقٍ ، فهو عَبْدٌ ، وأيُّما عَبْدٍ كَاتَبَ على مِائةِ دِينارٍ فأدَّاها(١) ، إلَّا عشرَةَ دَنانِيرَ ، فهو عَبْدٌ » . وعن محمدِ بنِ المُنْكَدِرِ ، و(٢)عُمَرَ بنِ عبدِ اللهِ مَوْلَى غُفْرَةَ(٢) ، وعبدِ اللهِ بنِ عُبَيْدَةَ ، أنَّ النبيَّ ﷺ قال لعَتَّابِ بنِ أَسِيْدٍ : « مَنْ كاتَبَ مُكاتَبًا فهو أحَقُّ به حتى يَقْضِيَ كِتَابَتَه » . وقال القاضى ، وأبو الخطابِ : إذا أدَّى المكاتَبُ ثلاثةَ أرباعِ كتابَتِه وعَجَز عن الرُّبْعِ ، عَتَقَ ؛ لأنَّ ذلك يَجِبُ إيتاؤُه للمكاتَبِ ، فلا يجوزُ إبْقاؤُه على الرقِّ لعَجْزِه عمَّا يَجِبُ ردُّه(٣) إليه . والروايةُ الثانيةُ ، أنَّه إذا مَلَكَ ما يؤَدِّى صار حرًّا يَرِثُ ويُورَثُ ، فإذا مات له مَن يَرِثُه وَرِثَ ، وإن مات فلسيِّدِه بقِيَّةُ كتابَتِه ، والباقى لوَرَثَتِه ؛ لما رَوَى أبو داودَ(٤) بإسنادِه ، عن أُمِّ سلمةَ قالت : قال لنا رسولُ اللهِ ﷺ : « إذا كان لإحْداكُنَّ مُكَاتَبٌ ، وكانَ عِنْدَه ما يؤَدِّى ، فلتَحْتَجِبْ منه » . ورَوَى الحَكَمُ ، عن علىٍّ ، وابنِ مسعودٍ ، وشُريحٍ : يُعْطَى سيدُه مِن تركَتِه ما بَقِيَ مِن كتابَتِه ، فإن فَضَلَ شيءٌ كان لورَثَةِ المكاتَبِ . ورُوِيَ نحُوُه عن الزُّهرىِّ . وبه قال سعيدُ بنُ المسيَّبِ ، وأبو سلمةَ بنُ عبدِ الرحمنِ ،

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢ - ٢) فى النسختين : « عبد الله مولى عفرة » . وانظر تهذيب التهذيب ٧/ ٤٧١ ، ٤٧٢ .

(٣) فى م : « ورده » .

(٤) فى : بـاب فى المكاتب يؤدى بعض كتابته فيعجز أو يموت ، من كتاب العتق . سنن أبى داود ٢ / ٣٤٦ .
كما أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى المكاتب إذا كان عنده ما يؤدى ، من أبواب البيوع . عارضة الأحوذى ٥ / ٢٦٥ ، ٢٦٦ . وابن ماجه ، فى : باب المكاتب ، من كتاب العتق . سنن ابن ماجه ٢ / ٨٤٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦ / ٢٨٩ ، ٣٠٨ ، ٣١١ .

....

الشرح الكبير

والنَّخَعِيُّ ، والشَّعْبِيُّ ، والحسنُ ، ومنصورٌ ، ومالكٌ ، وأبو حنيفةَ ، إلَّا أنَّ مالكًا جَعَل مَن كان معه فى كتابَتِه أحقَّ ممَّن لم يكنْ معه ، فإنَّه قال فى مكاتَبٍ هَلَك وله أخٌ معه فى الكتابَةِ ، وله ابنٌ ، قال : ما فَضَل مِن كتابَتِه لأخيه دون ابنِه . وجعلَه أبو حنيفةَ عبدًا ما دام حيًّا ، وإن مات أُدِّىَ مِن تَرِكَتِه باقى كتابَتِه ، والباقى لوَرَثَتِه . ورُوِىَ عن عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه قال على المِنْبَرِ : إنَّكُم مكاتِبون مكاتَبِين ، فأيُّهم أدَّى النِّصفَ فلا رِقَّ عليه . وعن علىٍّ : إذا أدَّى النِّصفَ فهو حُرٌّ . وعن [٥/٢٩٦و] عروةَ نحوُه . وعن الحسنِ : إذا أدَّى الشَّطْرَ فهو غَرِيمٌ . وعن ابنِ مسعودٍ وشُريحٍ مثلُه . وعن ابنِ مسعودٍ : إذا أدَّى ثُلُثًا أو رُبْعًا فهو غَرِيمٌ . وعن ابنِ عباسٍ : إذا كَتَب الصحيفَةَ فهو غَرِيمٌ . وعن علىٍّ قال : تَجْرِى العَتاقَةُ فى المكاتَبِ فى أولِ نَجْمٍ . يَعْنِى يَعْتِقُ منه بقَدْرِ ما أدَّى . وعنه أنَّه قال : يَرِثُ ، ويَحْجُبُ ، ويَعْتِقُ منه بقَدْرِ ما أدَّى . ورَوَى حمادُ بنُ سلمةَ عن أيوبَ عن عكرمةَ عن ابنِ عباسٍ ، عن النبىِّ ﷺ قال : « إذا أَصَابَ المُكَاتَبُ حدًّا أو مِيراثًا وَرِثَ بحسابِ ما عتَقَ منه ، وأُقِيمَ عليه الحدُّ بحسابِ ما عَتَقَ منه »[1] . وفى روايةٍ : « يُودَى[2] المكاتَبُ بقَدْرِ ما عَتَقَ منه دِيَةَ

الإنصاف

....

---

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى دية المكاتب ، من كتاب الديات . سنن أبى داود ٢ / ٥٠٠ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى المكاتب إذا كان عنده ما يؤدى ، من أبواب البيوع . عارضة الأحوذى ٥ / ٢٦٤ . والنسائى ، فى : باب دية المكاتب ، من كتاب القسامة . المجتبى ٨ / ٤٠ ، ٤١ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ٢٦٠ ، ٢٩٢ ، ٣٦٩ .

(٢) فى م : « يؤدى » .

المقنع

فَأَمَّا الْمُعْتَقُ بَعْضُهُ ، فَمَا كَسَبَهُ بِجُزْئِهِ الْحُرِّ فَلِوَرَثَتِهِ ، وَيَرِثُ وَيَحْجُبُ بِقَدْرِ مَا فِيهِ مِنَ [١٨٨ظ] الْحُرِّيَّةِ .

الشرح الكبير

الحُرِّ ، وقَدْرِ ما رَقَّ منه دِيَةَ العبدِ » . قال يحيى بنُ أبى كثيرٍ : وكان علىٌّ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، ومروانُ بنُ الحكمِ يقولان ذلك . وقد رُوِىَ حديثُ ابنِ عباسٍ عن عكرمةَ عن النبىِّ ﷺ مُرْسَلًا . والحديثُ الذى رَوَيْناه[1] لقولِنَا أصَحُّ ، ولا نعلمُ أحدًا مِن الفقهاءِ قال بهذا ، وما ذكرناه أولى ، إن شاء اللهُ .

٢٨٨٢ – مسألة : (فأمَّا المُعْتَقُ بعضُه ، فما كَسَبَه بجزئِه الحرِّ ، فهو لوَرَثَتِه، ويَرِثُ ويَحْجُبُ بقَدْرِ ما فيه مِن الحُرِّيَّةِ) وجملةُ ذلك، أنَّ المُعْتَقَ بعضُه إذا اكْتَسَبَ مالًا ثم ماتَ وخَلَّفَه ؛ فإن كان قد كَسَبَه بجُزْئِه الحرِّ، مثلَ أن يكونَ قد هاياً سيدَه على مَنْفَعَتِه، فاكْتَسَبَ فى أيامِه أو وَرِثَ شيئًا، فإنَّ الميراثَ إنَّما يستَحِقُّه بجُزئِه الحرِّ ، أو كان قد قاسَمَ سيدَه فى حياتِه ، فترِكَتُه كُلُّها لورَثَتِه ، لا حقَّ لمالكِ باقيه فيها . وقال قومٌ : جميعُ ما خَلَّفَه

الإنصاف

قوله : فأمَّا المُعتَقُ بَعْضُه ، فما كَسَب بجُزئِه الحُرِّ ، فلوَرَثَتِه . سواءٌ كان بينَهما مُهاياَةٌ ، أو قاسَمه السَّيِّدُ فى حَياتِه ، أوْ لا .

قوله : ويَرِثُ ويَحْجُبُ بقَدْرِ مافيه مِن الحُرِّيَّةِ . وهو مِن مُفرَداتِ المذهبِ .

تنبيه : ظاهِرُ كلامِ المُصَنِّفِ أنَّ إرْثَ المُعْتَقِ بعضُه له خاصَّةً ، وهو صحيحٌ ،

---

(١) فى م : « روياه » .

الشرح الكبير

بينَه وبينَ سيدِه . قال ابنُ اللَّبَّانِ : هذا غلطٌ ؛ لأنَّ الشَّريكَ إذا أخَذَ حقَّه مِن كَسْبِه لم يَبْقَ له حَقٌّ فى الباقى ، ولا سبيلَ له على ما كَسَبَه بنصفِه الحرِّ ، كما لو كان بينَ الشريكَيْن فاقْتَسَما كَسْبَه ، لم يكنْ لأحَدِهما حَقٌّ فى حِصَّةِ الآخَرِ ، والعبدُ يخْلُفُ أحدَ الشريكَيْن فيما عَتَقَ منه .

فأمَّا إن لم يكنْ كَسَبَه بجُزْئِه الحرِّ خاصَّةً ، ولا اقْتَسَما كسْبَه ، فللمالكِ باقِيه مِن تَرِكَتِه بقَدْرِ مِلْكِه فيه ، والباقى لوَرَثَتِه ، فإن مات له مَن يَرِثُه ، فإنَّه يَرِثُ ويُورَثُ ويَحْجُبُ ، على قَدْرِ ما فيه مِن الحُرِّيَّةِ . هذا قولُ علىٍّ ، وابنِ مسعودٍ ، رضى اللهُ عنهما . وبه قال عثمانُ البَتِّىُّ[1] ، وحمزةُ الزَّيَّاتُ ، وابنُ المبارَكِ ، والمُزَنِىُّ ، وأهلُ الظاهرِ . وقال زيدُ بنُ ثابتٍ : لا يَرِثُ ولا يُورَثُ ، وأحكامُه أحكامُ العبدِ . وبه قالَ مالكٌ ، والشافعىُّ فى القَديم ، وجعلا ما لَه لمالكِ باقِيهِ . قال ابنُ اللَّبَّانِ : هذا غلطٌ ؛ لأنه ليس لمالكِ باقِيهِ على ما عَتَقَ منه مِلْكٌ ، ولا وَلاءٌ ، (2ولا2) هو ذو رَحِمٍ . قال ابنُ سُرَيْجٍ[3] : [٥/٢٩٦ظ] يَحْتَمِلُ على قولِ الشافعىِّ القديمِ أن

الإنصاف

وهو المذهبُ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . قالَه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ رَحِمَه اللهُ ، وقال : هو الصَّوابُ . وقال بعضُ الأصحابِ : مايرِثُه المُعْتَقُ بعضُه يكونُ مثلَ كسبِه ، إن لم يكُنْ بينَه وبينَ سيِّدِه مُهايَأةٌ ، كان بينَهما ، وإن كان بينَهما مُهايأةٌ ،

(١) فى م : « التيمى » .
(٢ - ٢) سقط من : الأصل .
(٣) فى م : « شريح » .

الشرح الكبير

يُجْعَلَ فى بيتِ المالِ ؛ لأنَّه لا حَقَّ له فيما كَسَبَه بجُزْئِه الحرِّ . وقال الشافعىُّ فى الجديدِ : ما كَسَبَه بجُزْئِه الحرِّ لورَثَتِه ، ولا يَرِثُ هو ممَّن مات شيئًا . وبه قال طاوسٌ ، وعمرُو بنُ دينارٍ ، وأبو ثورٍ . وقال ابنُ عباسٍ : هو كالحُرِّ فى جميعِ أحكامِه ؛ فى تَوْرِيثِه والإِرْثِ منه ، وغيرِهما . وبه قال الحسنُ ، وجابرُ بنُ زيدٍ ، والشَّعْبِىُّ ، والنَّخَعِىُّ ، والحكَمُ ، وحمادٌ ، وابنُ أبى لَيْلَى ، والثَّوْرِىُّ ، وأبو يوسفَ ، ومحمدٌ ، واللُّؤْلُؤِىُّ ، ويحيى بنُ آدمَ ، وداودُ . وقال أبو حنيفةَ : إن كان الذى لم يُعْتِقِ استَسْعى العبدَ ، فله مِن تَرِكَتِه سِعايتُه[1] ، وله نصفُ ولايةٍ ، وإن كان أغْرَمَ[2] الشَّريكَ ، فولاؤُه كلُّه للذى أَعْتَقَ بَعْضَه . ولَنا ، ما روَى عبدُ اللهِ بنُ أحمدَ ، ثنا الرَّمْلِىُّ ، عن يزيدَ بنِ هارونَ ، عن عِكْرِمةَ ، عن ابنِ عباسٍ ، عن النبىِّ ﷺ ، قال فى العبدِ[3] يَعْتِقُ بعضُه : « يَرِثُ ويُورَثُ على قَدْرِ ما عَتَقَ منه »[4] . ولأنَّه يَجِبُ أنْ يَثْبُتَ لكُلِّ بعضٍ حُكْمُه ، كما لو كان الآخَرُ مثلَه ، وقياسًا لأحَدِهما على الآخَرِ . إذا ثبَت هذا ، فالتَّفْرِيعُ على قولِنا ؛ لأنَّ العملَ على غيرِه واضحٌ . وكَيْفِيةُ تَوْرِيثِه أن يُعْطَى مَن له فَرْضٌ بقَدْرِ ما فيه مِن الحريَّةِ مِن فَرْضِه ، وإن كان عَصَبَةً ، نُظِرَ ما لَه مع الحُرِّيَّةِ الكامِلَةِ ، فأُعْطِىَ بقدرِ

الإنصاف

فهل هو لمَنِ الموتُ فى نوبَتِه ، أو بينَهما ؟ على وَجهَىِ الأَكْسابِ النَّادِرَةِ . إذا

---

(1) فى م : « سعاية » .

(2) فى م : « غرم » .

(3) فى م : « العتيق » .

(4) انظر تخريج حديث : « إذا أصاب المكاتب حدًّا ... » المتقدم . وانظر إرواء الغليل ٦/١٦١ ، ١٦٢ .

المقنع

فَإِذَا كَانَتْ بِنْتٌ وَأُمٌّ نِصْفُهُمَا حُرٌّ ، وَأَبٌ حُرٌّ ، فَلِلْبِنْتِ بِنِصْفِ حُرِّيَّتِهَا نِصْفُ مِيرَاثِهَا وَهُوَ الرُّبْعُ ، وَلِلْأُمِّ مَعَ حُرِّيَّتِهَا وَرِقِّ الْبِنْتِ الثُّلُثُ ، وَالسُّدْسُ مَعَ حُرِّيَّةِ الْبِنْتِ ، فَقَدْ حَجَبَتْهَا حُرِّيَّتُهَا عَنِ السُّدْسِ ، فَبِنِصْفِ حُرِّيَّتِهَا تَحْجُبُهَا عَنْ نِصْفِهِ ، يَبْقَى لَهَا الرُّبْعُ لَوْ كَانَتْ حُرَّةً ، فَلَهَا بِنِصْفِ حُرِّيَّتِهَا نِصْفُهُ وَهُوَ الثُّمْنُ ، وَالْبَاقِى لِلْأَبِ . وَإِنْ شِئْتَ نَزَّلْتَهُمْ أَحْوَالًا ، كَتَنْزِيلِ الْخَنَاثَى .

الشرح الكبير

ما فيه منها . فإذا خلَّفَ (أمًّا وبنتًا نصفُهما حرٌّ ، وأبًا حرًّا ؛ فللبنتِ بنصفِ حرِّيتها نصفُ مِيراثِها وهو الرُّبْعُ ، وللأُمِّ مع حُرِّيتِها ورِقِّ البنتِ الثُّلُثُ ، والسُّدْسُ مع حُرِّيَّةِ البنتِ ، فقد حَجَبَتْها بحرِّيتِها عن السُّدْسِ ، فبنِصْفِ حرِّيَّتِها تَحْجُبُها عن نِصْفِه ، يَبْقَى لها الرُّبْعُ لو كانت حرَّةً ، فلها بنصفِ حرِّيتها نِصْفُه وهو الثُّمْنُ ، والباقى للأَبِ ، وإن شِئْتَ نَزَّلْتَهم أحوالًا ، كتنْزِيلِ الخنَاثَى) فتَقُولُ : إن كانتا حرَّتَيْن فالمسألةُ مِن سِتَّةٍ ؛ للبنتِ ثلاثةٌ ،

الإنصاف

عَلِمتَ ذلك ، فالتَّفريعُ على المذهبِ ، فلو كانت بِنْتٌ نِصفُها حُرٌّ ، وأُمٌّ وعمٌّ حُرَّانِ ، كان للبِنتِ الرُّبعُ ، وللأمِّ الرُّبعُ بحَجبِها لها عن نِصفِ السُّدْسِ ، وللعَمِّ سَهمانِ ، وهو الباقِى . وتصِحُّ مِن أربعَةٍ ، فلو كان مَكانَ البِنْتِ ابنٌ نِصفُه حُرٌّ ، فله هنا نِصفُ ما له لو كان حُرًّا ، فيَسْتَحِقُّ رُبعًا وسُدْسًا مِنَ المالِ ؛ لأنَّه لو كان حُرًّا كان له خَمسَةُ أسداسِه . وهو الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، وهو الذى ذكَره إبراهيمُ الحَربِىُّ فى كتابِ الفرائضِ . واخْتارَه القاضى فى « المُجرَّدِ » ، وابنُ عَقِيلٍ . وصحَّحه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » . وجزَم به فى « المُنوِّرِ » . وقدَّمه فى

الشرح الكبير

وللأُمِّ السُّدْسُ سَهْمٌ ، والباقى للأبِ ، وإن كانا رقيقَيْن فالمالُ للأبِ ، وإن كانتِ البنتُ وحدَها حرَّةً فلها النِّصفُ ، والمسألةُ مِن اثْنَيْن ، وإن كانتِ الأمُّ وحدَها حرةً فلها الثُّلُثُ وهى مِن ثلاثةٍ ، وكُلُّها تَدْخُلُ فى السِّتَّةِ ، فتَضْرِبُها فى الأَرْبَعةِ الأحوالِ تكنْ أربعةً وعشرين ؛ للبنتِ سِتَّةٌ وهى الرُّبْعُ ؛ لأنَّ لها النِّصْفَ فى حالَيْن ، وللأُمِّ الثُّمْنُ وهو ثلاثةٌ ؛ لأنَّ لها السُّدْسَ فى حالٍ والثُّلُثَ فى حالٍ ، والباقى للأبِ ، وتَرْجِعُ بالاختصارِ إلى ثمانيةٍ .

الإنصاف

« الرِّعايتَيْن » . وقيل : له نِصفُ الباقِى بعدَ رُبعِ الأُمِّ . اختارَه أبو بَكرٍ ، والقاضى فى « خِلافِه » . قالَه فى « القَواعِدِ » . قال فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و« الفائقِ »، و« الحاوِى »: وفيه بُعدٌ . قال فى « الرِّعايتَيْن »: وهو بعيدٌ . وقيل : له نِصفُ المالِ كامِلًا . قال فى « القاعِدَةِ الخامِسَةَ عَشْرَةَ بعدَ المِائةِ » : ورَجَّحه الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ ، رَحِمَه اللهُ ، وذكَر أنَّه اخْتِيارُ أبيه . وأطلَقَهُنَّ فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « القَواعِدِ » . وكذا الحُكمُ والخِلافُ فى كلِّ عَصَبَةٍ نِصفُه حُرٌّ مع ذِى فَرضٍ يَنقُصُ به . فإن لم يَنقُصْ به ؛ كجَدِّه وعمِّه مع ابنٍ نِصْفُه حرٌّ ، فعلى الثَّالثِ له نِصْفُ المالِ ، وعلى الآخرَيْنِ له نِصفُ الباقِى ، وهو الصَّحيحُ . قال فى « المُحَرَّرِ » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » : وهو أصحُّ . وقدَّمه فى « الرِّعايتَين » . ولو كان معه مَن يُسقِطُه بحُرِّيَّتِه التَّامَّةِ ؛ كأُختٍ وعمٍّ حرَّيْنِ ؛ فللابنِ النِّصفُ ، وللأُختِ نِصْفُ مابَقِىَ فَرضًا ، وللعَمِّ مابَقِىَ . هذا المذهبُ . جزَم به فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » . وقدَّم فى « المُغْنِى » ، أنَّ

المقنع

وَإِذَا كَانَ عَصَبَتَانِ ، نِصْفُ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا حُرٌّ ، كَالْأَخَوَيْنِ ، فَهَلْ تُكَمَّلُ الْحُرِّيَّةُ فِيهِمَا ؟ يَحْتَمِلُ وَجْهَيْنِ . وَإِنْ كَانَ أَحَدُهُمَا يَحْجُبُ الْآخَرَ ؛ كَابْنٍ وَابْنِ ابْنٍ ، فَالصَّحِيحُ أَنَّهَا لَا تُكَمَّلُ .

الشرح الكبير

٢٨٨٣ – مسألة : (وإن كان عَصَبتان ، نصفُ كُلِّ واحدٍ منهما حرٌّ ، كالأخوين ، فهل تُكَمَّلُ [٥/٢٩٧و] الحريةُ فيهما ؟ يَحْتَمِلُ وجْهَيْن . وإن كان أحَدُهما يحْجُبُ الآخرَ ؛ كابنٍ وابنِ ابنٍ ، فالصَّحيحُ أنَّها لا تُكَمَّلُ) إذا كان عَصَبتان لا يحْجُبُ أحدُهما الآخَرَ ، كابْنين نصفُهما حُرٌّ ، ففيه وجهان ؛ أحدُهما ، تُكَمَّلُ الحرِّيةُ فيهما ، بأن تُضَمَّ الحُرِّيةُ مِن أحدِهما

الإنصاف

للأُختِ النِّصفَ كامِلًا . قلتُ : وهو ضعيفٌ جدًّا . قلتُ : قد يُعايَى بها .

فائدة : لو كان أحدُ الأخوَين حُرًّا والآخرُ نِصفُه حُرٌّ ، فالمالُ بينَهما أرباعًا ، على الصَّحيحِ مِن المذهبِ ؛ تنزيلًا [٢/٢٨٩و] لهما بالأحوالِ والخِطابِ . جزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغيرِ »، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . وقيل : المالُ بينَهما أثْلاثًا ؛ جَمعًا للحُرِّيَّةِ فيهما ، وقِسْمَةً لإِرثِهما كالعَوْلِ .

قوله : وإذا كان عَصَبَتان ، نِصفُ كُلِّ واحِدٍ منهما حُرٌّ ؛ كالأَخَوين ، فهل تُكَمَّلُ الحُرِّيَّةُ فيهما ؟ يَحتَمِلُ وجهَين . وكذا قال فى « الهِدايةِ » . وأطلَقَهما فى « الشَّرحِ »، و « شَرحِ ابنِ مُنَجَّى »، و « القَواعِدِ الفِقهيَّةِ »، و « الفُروعِ » ؛ أحدُهما ، لا تُكَمَّلُ . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « التَّصحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفائقِ » . والوَجْهُ الثَّانى ، تُكَمَّلُ

الشرح الكبير

إلى ما فى الآخَرِ منهما ، فإن كَمَل منهما واحدٌ ، ورِثا جميعًا ميراثَ ابنٍ حُرٍّ ؛ لأنَّ نِصْفَىْ شئٍ شئٌ كاملٌ ، ثم يُقْسَمُ ما وَرِثاه بينَهما على قَدْرِ ما فى كُلِّ واحدٍ منهما ، فإذا كان ثُلُثا أحدِهما وثُلُثُ الآخَرِ ، كان ما وَرِثاه بينَهما أثلاثًا ، فإن نَقَص ما فيهما مِن الحُرِّيَةِ عن حُرٍّ كامِلٍ ، وَرِثا بقَدْرِ ما فيهما ، وإن زاد على حُرٍّ واحدٍ وكان الجُزْءان فيهما سواءً ، قُسِمَ ما يَرِثانِه بينَهما بالسَّوِيَّةِ ، وإنِ اخْتَلَفَا أُعْطِى كُلُّ واحدٍ منهما بقَدْرِ ما فيه . قال الخَبْرِىُّ: قال الأكثرونَ: هذا قياسُ قولِ علىٍّ ، رَضِىَ اللهُ عنه . والوجهُ الثانى ، لا تَكْمُلُ الحُرِّيَةُ فيهما؛ لأنَّها لو كَمَلَتْ لم يَظْهَرْ للرِّقِّ أثرٌ وكانا فى ميراثِهما

الإنصاف

الحُرِّيَّةُ ، فلهما جميعُ المالِ . قال فى « القاعِدَةِ الخامِسَةَ عَشْرَةَ بعدَ المِائَةِ » : ورجَّحه القاضى ، والسَّامَرِّىُّ ، وطائفةٌ مِنَ الأصحابِ . وله مأخَذان ؛ أحدُهما ، جَمْعُ الحُرِّيَّةِ فيهما فتُكَمَّلُ بها حُرِّيَّةُ ابنٍ . وهو مأخَذُ أبى الخَطَّابِ وغيرِه . والثَّانى ، أنَّ حقَّ كلِّ واحدٍ منهما مع كَمالِ حُرِّيَّتِه فى جميعِ المالِ لا فى نِصفِه ، وإنَّما أخَذ نِصْفَه لمُزاحَمَةِ أخِيه له ، وحِينَئذٍ فقد أخَذ كلُّ واحدٍ منهما نِصفَ المالِ ، وهو نِصفُ حقِّه مع كَمالِ حُرِّيَّتِه ، فلم يأْخُذْ زِيادَةً على قَدْرِ مافيه مِنَ الحُرِّيَّةِ . فعلى المذهبِ ، لهما ثلاثَةُ أرباعِ المالِ بالأحوالِ والخطابِ ، وهذا الصَّحيحُ . وقالَه فى « المُسْتَوْعِبِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » . وقيل : لهما نِصفُه ، بتَنزيلِهما حُرِّيَّةً ورِقًّا . وأطلَقهما فى « القَواعِدِ الفِقهيَّـةِ » ، و « الفُروعِ » . والتَّفريعُ على هذا الخِلافِ ، وهو ثلاثَةُ أوْجُهٍ ؛ ثلاثَةُ أرباعِ المالِ ، أو نِصفُه ، أو كلُّه . فلو كان ابنٌ وبِنْتٌ نِصْفُهما حُرٌّ ، وعمٌّ حُرٌّ ، فلهما على الأوَّلِ

الشرح الكبير

كالحُرَّيْنِ . وإن كان أحدُهما يَحْجُبُ الآخَرَ ، فقيلَ : فيهما وجْهان . والصَّحيحُ أنَّ الحُرِّيَةَ لا تكْمُلُ هٰهُنا ؛ لأنَّ الشيءَ لا يَكْمُلُ بما يُسْقِطُه ، ولا يُجْمَعُ بينَه وبينَ ما يُنافيه . ووَرَّثَهم بعضُهم بالخِطابِ وتَنْزِيلِ الأحْوالِ ، وحَجَب بعضَهم ببعضٍ على مثالِ تَنْزِيلِ الخَناثَى . وهو قولُ أبي يوسفَ ، وقد ذكرناه .

مسائل ذلك : ابنٌ نِصْفُهُ حُرٌّ ، له نِصْفُ المالِ ، فإن كان معه ابنٌ آخَرُ نِصْفُه حُرٌّ ، فلهما المالُ ، فى أحَدِ الوَجْهَيْن ، وفى الآخرِ ، لهما نِصْفُه والباقى للعَصَبَةِ أو لبيتِ المالِ إن لم يكنْ عَصَبَةٌ . ويَحْتَمِلُ أن يكونَ لكُلٍّ منهما ثلاثَةُ أثْمانِ المالِ ؛ لأنَّهما لو كانا حُرَّيْن لكان لكلٍّ واحدٍ منهما النِّصْفُ ، ولو كانا رَقِيقَيْن لم يكنْ لهما شىءٌ ، ولو كان الأكْبَرُ وحْدَه حرًّا كان له المالُ ولا شىءَ للأصْغَرِ ، ولو كان الأصْغَرُ وحدَه حرًّا فكذلك ، فلِكُلِّ واحدٍ منهما فى الأحوالِ الأربعةِ مالٌ ونصفٌ ، فله رُبْعُ ذلك وهو ثلاثَةُ أثْمانٍ . فإن كان معهما ابنٌ آخَرُ ثُلُثُه حُرٌّ ، فعلى الوَجْهِ الأوَّلِ ، يُقْسَمُ المالُ بينَهم على ثمانيةٍ ، كما تُقْسَمُ مسألةُ المُباهَلَةِ . وعلى الثانى ، يُقْسَمُ النِّصْفُ بينَهم

الإنصاف

خَمْسَةُ أثْمانِ المالِ على ثلاثةٍ ، ونِصفُ المالِ على الثَّانِى ، وثلاثةُ أرباعِه على الثّالثِ . ولو كان معهما أُمٌّ فلها السُّدْسُ على الوُجوهِ كلِّها ، وللابنِ على الأوَّلِ خَمسَةٌ وعِشرون مِن أصْلِ اثنَين وسَبعِين ، وللبِنتِ أربعَةَ عَشَرَ . وعلى الثَّانى ، هل لهما على ثلاثَةٍ ثلاثَةُ أرباعِ المالِ ، أو ثلاثَةُ أرباعِ الباقى ؟ على وَجهين . وعلى الثَّالثِ ، هل لهما على ثلاثةٍ ثلاثَةُ أرباعِ المالِ ، أو ثلاثةُ أرْباعِ الباقى بعدَ السُّدْسِ ؟ على

الشرح الكبير

على ثمانيةٍ . وفيه وَجْهٌ آخرُ ، يُقْسَمُ الثُّلُثُ بينَهم أثلاثًا ، ثم يُقْسَمُ السُّدْسُ بينَ صاحِبَى النِّصْفَيْنِ نِصْفَيْن . وعلى تَنْزِيلِ الأحوالِ ، يَحْتَمِلُ أن يكونَ لكُلِّ واحدٍ ممَّن نِصْفُه حُرٌّ سُدْسُ المالِ وثُمْنُه ، ولمَن ثُلُثُه حُرٌّ ثُلُثا ذلك ، وهو تُسْعُ المالِ ونِصْفُ سُدْسِه ؛ لأنَّ لكُلِّ واحدٍ المالَ فى حالٍ ونِصْفَه فى حالَيْن وثُلُثَه فى حالٍ ، فيكونُ له مالان وثُلُثٌ فى ثمانيةِ أحوالٍ ، فنُعْطِيه ثُمْنَ ذلك [٢٩٧/٥ظ] وهو سُدْسٌ وثُمْنٌ ، ويُعْطَى مَن (١)ثُلُثُه حُرٌّ(١) ثُلُثَيْه ، وهو تُسْعُ المالِ ونِصْفُ سُدْسِه .

ابنٌ حُرٌّ وابنٌ نِصفُه حُرٌّ ، المالُ بينَهما على ثلاثةٍ على الوَجْهِ الأوَّلِ . وعلى الثانى ، النِّصفُ بينَهما نصفان والباقى للحُرِّ ، فيكونُ للحُرِّ ثلاثةُ أرباعٍ وللآخَرِ الرُّبْعُ . ولو نزَّلْتَهما بالأحوالِ أفْضَى إلى هذا ؛ لأنَّ للحُرِّ المالَ فى حالٍ والنِّصْفَ فى حالٍ ، فله(٢) نِصْفُهما ، وهو ثلاثةُ أرباعٍ ، وللآخَرِ نِصْفُه فى حالٍ ، فله نِصْفُ ذلك وهو الرُّبْعُ . ولو خاطَبْتَهما لقلتَ للحُرِّ : لكَ المالُ لو كان أخوك رقيقًا ، ونِصْفُه لو كان حرًّا ، فقد حَجَبَك بحُرِّيَّتِه

الإنصاف

وَجْهَين . ولو كان أحدُهما يَحجُبُ الآخَرَ ؛ كابنٍ وابنِ ابنٍ نِصْفُهما حُرٌّ – وهى مَسألَةُ المُصَنِّفِ – فللابنِ النِّصفُ ، ولابنِ الابنِ على الأوَّلِ الرُّبعُ ، وعلى الثَّالثِ النِّصفُ – واختارَه أبو بَكرٍ – ولا شىءَ له على الأوْسَطِ . ولو كان جَدَّةٌ حُرَّةٌ وأمٌّ نِصفُها حرٌّ ، فللأمِّ السُّدْسُ ، وللجَدَّةِ نِصفُ السُّدْسِ . ولو كانت الجَدَّةُ نِصْفُها

(١ – ١) سقط من : م .

(٢) فى م : « فلهما » .

الشرح الكبير

عن النِّصفِ ، فبِنِصْفِها يحْجُبُك عن الرُّبْعِ ، يَبْقَى لك ثلاثةُ أرباعٍ . ويقالُ للآخرِ : لك النِّصفُ لو كنتَ حرًّا ، فإذا كان نِصْفُك حُرًّا فلك نِصْفُه ، وهو الرُّبْعُ .

ابنٌ ثُلُثاه حُرٌّ وابنٌ ثُلُثُه حُرٌّ ، على الأوَّلِ ، المالُ بيْنَهما أثلاثًا . وعلى الثانى ، الثُّلُثُ بينَهما ، وللآخرِ ثُلُثٌ فيكونُ له النِّصفُ ، وللآخرِ السُّدْسُ . وقيل : الثُّلُثان بينَهما أثلاثًا . فإنَّا بالخِطابِ نقولُ لمَن ثُلُثاه حُرٌّ : لو كنتَ وحدَك حرًّا كان لك المالُ ، ولو كنتما حُرَّيْن كان لك النِّصفُ ، فقد حَجَبَك بحرِّيته عن النِّصفِ ، فبثُلُثِها يحجُبُك عن السُّدْسِ ، يَبْقَى لك خَمْسةُ أسْداسٍ لو كنت حُرًّا ، فلك بثُلُثَىْ حريةٍ خَمْسَةُ أتْساعٍ . ويقالُ للآخرِ : يحجُبُك أخوك بثُلُثَىْ حريةٍ عن ثُلُثَىِ النِّصفِ وهو الثُّلُثُ ، يَبْقَى لك الثُّلُثان ، فله بثُلُثِ حُرِّيته ثُلُثُ ذلك ، وهو التُّسْعان ، ويَبْقَى التُّسْعان لعَصَبَتِه - إن كان - أو ذِى رَحِمٍ ، وإلَّا لبيتِ المالِ .

ابنٌ حُرٌّ وبنتٌ نِصفُها حُرٌّ ؛ للابنِ خَمْسةُ أسداسِ المالِ ، وللبنتِ

الإنصاف

حرٌّ ، كان لها رُبْعُ السُّدْسِ على الأوَّلِ ، ونِصْفُ السُّدْسِ على الثَّالثِ ، ولا شيْءَ لها على الأوسَطِ . ولو كان أمٌّ وأخوانِ بأحدِهما رِقٌّ ، كان للأُمِّ الثُّلُثُ على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . قدَّمه فى « الفُروعِ » . وحجَبَها أبو الخَطَّابِ بقَدرِ حُرِّيَّته ، فبنِصفِها يَحْجُبُها عن نِصفِ السُّدْسِ .

فائدة : يُرَدُّ على ذِى فرضٍ وعَصَبَةٍ لم تَرِثْ بقَدرِ نِسبَةِ الحُرِّيَّةِ منهما ، لكِنْ أيُّهما اسْتُكْمِلَ بالرَّدِّ أُزِيدَ مِن قَدْرِ حُرِّيَّته مِن نفسِه ، مُنِعَ مِنَ الزِّيادَةِ ورُدَّت على

الشرح الكبير

سُدْسُه ، فى الخِطابِ والتَّنزيلِ جميعًا ، ومَن جَمَع الحُرِّيَّةَ أفْضَى قولُه إلى أنَّ له أرْبَعَةَ أخْماسِ المالِ ، ولها الخُمْسَ . فإن كانتِ البنتُ حُرَّةً والابنُ نِصْفُه حُرٌّ وعَصَبَةٌ ، فللابنِ الثُّلُثُ ، ولها رُبْعٌ وسُدْسٌ ، ومَن جَمَعَ الحُرِّيةَ فيهما جعل المالَ بينَهما نصْفَيْن .

ابنٌ وبنتٌ نصفُهما حُرٌّ وعَصَبَةٌ ، فمن جَمعَ الحُرِّيَةَ فثلاثةُ أرْباعِ المالِ بينَهما على ثلاثةٍ . وقال بعضُ البَصْريين : النِّصْفُ بينَهما على ثلاثةٍ . ومَن ورَّثَ بالتَّنزيلِ والأحْوالِ قال : للابنِ المالُ فى حالٍ وثُلُثاه فى حالٍ ، فله رُبْعُ ذلك ، رُبْعٌ وسُدْسٌ ، وللبِنْتِ نِصْفُ ذلك ، ثُمْنٌ ونِصْفُ سُدْسٍ ، والباقى للعَصَبَةِ . وإن شئتَ قُلتَ : إن قدَّرْناهما حُرَّيْن فهى مِن ثلاثةٍ ، وإن قدَّرنا البنتَ وحدَها حُرَّةً فهى مِن اثْنَين ، وإن قدَّرْنا الابنَ وحدَه حُرًّا فالمالُ له ، وإن قدَّرناهما رَقِيقَيْن فالمالُ للعَصَبَةِ ، فتَضْرِبُ الاثْنَيْن فى ثلاثةٍ تكنْ سِتَّةً ، ثم فى أربعةِ أحوالٍ تكنْ أربعةً وعشرين ؛ فللابنِ المالُ فى حالٍ سِتَّةٌ ، وثُلُثاه فى حالٍ أرْبعةٌ ، صار له عَشَرَةٌ ، [٥/٢٩٨و] وللبنتِ النِّصْفُ فى

الإنصاف

غيرِه إنْ أمْكَنَ ، وإلَّا فهى لبَيتِ المالِ . فلبِنْتٍ نِصفُها حُرٌّ ، النِّصفُ بالفَرضِ والرَّدِّ . ولابنٍ مَكانَها ، نِصفُه حُرٌّ ، النِّصفُ بالعُصُوبَةِ ، والبَقِيَّةُ لبَيتِ المالِ . ولابْنَينِ نِصفُهما حرٌّ –إن لم نورِّثْهما المالَ –البَقِيَّةُ مع عدمِ العَصَبَةِ ، أعْنِى لهما البَقِيَّةُ بالرَّدِّ ، سواءٌ ورَّثْناهما النِّصفَ فقط ، أو النِّصفَ والرُّبعَ . ولبِنْتٍ وجَدَّةٍ نصفُهما حرٌّ ، المالُ نِصْفَين بفَرضٍ و رَدٍّ . ولا يُرَدُّ هنا على قَدْرِ فَرْضَيْهما ؛ لئَلَّا يأخُذَ مَن نِصْفُه حُرٌّ فوقَ نِصفِ التَّرِكَةِ . ومع حُرِّيَّةِ ثلاثَةِ أرْباعِهما ، المالُ بينَهما أرباعًا بقَدرِ فَرْضَيْهما .

الشرح الكبير

حالٍ [١]والثُّلُثُ فى حالٍ[١] خَمْسَةٌ ، وللعَصَبَةِ المالُ فى حالٍ ، ونِصْفُه فى حالٍ تِسْعَةٌ ، فإن لم تكنْ عَصَبَةٌ ، جَعَلْتَ للبنتِ فى حالِ حُرِّيتِها المالَ كُلَّه بالفَرْضِ والرَّدِّ ، فيكونُ لها مالٌ وثُلُثٌ ، فيُجْعَلُ لها رُبْعُ ذلك ، وهو الثُّلُثُ . وإن كان معهما امرأةٌ وأُمٌّ حُرّتان كَمَلَتِ الحُرِّيةُ فيهما ، فحجَبَا الأُمَّ إلى السُّدْسِ ، والمرأةَ إلى الثُّمْنِ ؛ لأنَّ كُلَّ واحدٍ منهما لو انْفَرَدَ لحَجَبَ نِصْفَ الحَجْبِ ، فإذا اجْتَمعا اجتمعَ الحَجْبُ . ومَن وَرَّثَ بالأحوالِ والتَّنْزِيلِ ، قال : للأُمِّ السُّدْسُ فى ثلاثةِ أحوالٍ ، والثُّلُثُ[٢] فى حالٍ ، فلها رُبْعُ ذلك ، وهو سُدْسٌ وثُلُثُ ثُمْنٍ ، وللمرأةِ الثُّمْنُ فى ثلاثةِ أحوالٍ ، والرُّبْعُ فى حالٍ ، فلها رُبْعُ ذلك ، وهو الثُّمْنُ ورُبْعُ الثُّمنِ ، وللابنِ الباقى فى حالٍ ، وثُلُثاه فى حالٍ ، فله رُبْعُه ، وللبِنْتِ ثُلُثُ الباقى فى حالٍ ، والنِّصفُ فى حالٍ ، فلها رُبْعُه : وإن لم يكنْ فى المسألةِ عَصَبَةٌ ، فللبِنْتِ بالفَرْضِ والرَّدِّ أحَدٌ وعشرون مِن اثنين وثلاثين ، مكانَ النِّصْفِ ، وللأُمِّ سَبْعَةٌ مكانَ سُدْسٍ ، وتَصِحُّ المسألةُ إذا لم يكن فيها رَدٌّ بالبَسْطِ مِن مائتين وثمانيةٍ وثمانين سهمًا ؛ للأُمِّ منها سِتُّون ، وللمرأةِ خَمْسَةٌ وأربعون ، وللابنِ خَمْسَةٌ وثمانون[٣] ، وللبنتِ ثلاثةٌ وخمسون ، والباقى للعَصَبَةِ . وقياسُ

الإنصاف

ومع حُرِّيَّةِ ثُلُثِهما ، الثُّلُثان بينَهما ، والبَقِيَّةُ لبيتِ المالِ .

(١ - ١) سقط من النسختين ، وانظر المغنى ٩/١٣٠ .

(٢) فى م : « الربع » .

(٣) فى النسختين : « ثلاثون » . وانظر للغنى ٩/١٣١ .

الشرح الكبير

قولِ مَن جَمَع الحُرِّيَةَ فى الحجْبِ ، أن يَجْمَعَ الحُرِّيَةَ فى التَّوْرِيثِ ، فيكونَ لهما ثلاثةُ أرباعِ الباقى . وقال ابنُ اللَّبَّانِ : لهما سَبْعَةَ عَشَرَ مِن ثمانيةٍ وأربعين ؛ لأنَّهما لو كانا حُرَّيْن لكان لهما سَبعةَ عَشَرَ مِن أربعةٍ وعشرين ، فيكونُ لهما بنصفِ حُرِّيَتِهما نِصْفُ ذلك . وهذا غَلَطٌ ؛ لأنَّه جَعَل حَجْبَ كُلِّ واحدٍ منهما لصاحبِه بنصفِ حُرِّيتِه كحَجْبِه إيَّاه بجَميعِها ، ولو ساغ[1] ذلك لكان لهما حالَ انْفرادِهما النِّصْفُ بينَهما مِن غيرِ زيادةٍ .

ابنٌ وأبوان ، نِصْفُ كُلِّ واحدٍ منهما حُرٌّ ، إن قدَّرْناهم أحْرارًا فللابنِ الثُّلُثان ، وإن قدَّرْناه حُرًّا وحدَه فله المالُ ، وإن قدَّرْنا معه أحدَ الأبوَيْن حرًّا فله خمسةُ أسْداسٍ ، فتَجْمَعُ ذلك تَجِدُه ثلاثةَ أموالٍ وثُلُثًا ، فله ثُمْنُها ، وهو رُبْعٌ وسُدْسٌ ، وللأبِ المالُ فى حالٍ وثُلُثاه فى حالٍ وسُدْساه فى حالَيْن ، فله ثُمْنُ ذلك رُبْعٌ ، وللأُمِّ الثُّلُثُ فى حالَيْن ، والسُّدْسُ فى حالَيْن ، فلها الثُّمْنُ ، والباقى للعَصَبَةِ . وإن عَمِلْتَها بالبَسْطِ قلتَ : إن قَدَّرْناهم أحْرارًا فهى مِن سِتَّةٍ ، وإن قدَّرْنا الابنَ وحْدَه حرًّا فهى مِن سَهْمٍ ، وكذلك الأبُ ، وإن قدَّرْنا الأُمَّ وحدَها حُرَّةً ، أو[2] قدَّرْناها مع حُرِّيَّةِ الأبِ ، فهى مِن ثلاثةٍ ، وإن قدَّرْنا الابنَ مع الأبِ أو مع الأُمِّ ، فهى مِن سِتَّةٍ ، وإن قدَّرْناهم [٥/٢٩٨ظ] رقيقًا ، فالمالُ للعَصَبَةِ ، وجميعُ المسائلِ تَدخُلُ فى سِتَّةٍ ، فتَضْرِبُها فى الأحوالِ ، وهى ثمانيةٌ ، تكنْ ثمانيةً وأربعين ؛ للابنِ

الإنصاف ....

(١) فى م : « ضاع » .
(٢) فى م : « و » .

الشرح الكبير

المالُ فى حالٍ سِتَّةٌ ، وثُلُثاه فى حالٍ أرْبعةٌ ، (١)وخَمْسةُ أسْداسِه فى حالَيْن عَشَرَةٌ ، فذلك عشرون سهمًا مِن ثمانيةٍ وأربعين ، وللأبِ المالُ فى حالٍ سِتَّةٌ ، وثُلُثاه فى حالٍ أرْبعةٌ(١) ، وسُدْساه فى حالَيْن ، وذلك اثنا عشَرَ ، وللأُمِّ الثُّلُثُ فى حالَيْن ، والسُّدْسُ فى حالَيْن ، وذلك سِتَّةٌ وهى الثُّمْنُ . وإن كان ثُلُثُ كُلِّ واحدٍ منهم(٢) حُرًّا ، زِدْتَ على السِّتِّ نِصفَها ، تَصِرْ تِسْعَةً ، وتَضْرِبُها فى الثمانيةِ تكن اثْنَيْن وسبعين ؛ فللابنِ عشرون مِن اثنين وسبعين ، وهى السُّدْسُ والتُّسْعُ ، وللأَبِ اثنا عشَرَ ، وهى السُّدْسُ ، وللأُمِّ سِتَّةٌ ، وهى نِصفُ السُّدْسِ ، ولم تَتَغَيَّرْ سِهامُهم ، وإنَّما صارت مَنْسُوبةً إلى اثْنين وسبعين . وإن كان رُبْعُ كُلِّ واحدٍ منهم حرًّا ، زِدْتَ على السِّتَّةِ مثلَها . وقيلَ فيما إذا كان نِصْفُ كُلِّ واحدٍ منهم حرًّا : للأُمِّ الثُّمْنُ ، وللأبِ الرُّبْعُ ، وللابنِ النِّصْفُ .

ابنٌ نِصْفُه حُرٌّ وأُمٌّ حُرَّةٌ ، للأُمِّ الرُّبْعُ ، وللابنِ النِّصْفُ . وقيل : له ثلاثةُ أثْمانٍ ، وهو نِصْفُ ما يَبْقَى . فإنْ كان بدلَ الأُمِّ أختًا حُرَّةً ، فلها النِّصْفُ . وقيل : لها نِصْفُ الباقى ؛ لأنَّ الابنَ يحْجُبُها بنِصْفِه عن نِصْفِ فَرْضِها . فإن كان نِصْفُها حرًّا فلها الثُّمْنُ على هذا القولِ ، وعلى الأَوَّلِ ، لها الرُّبْعُ ، فإن كان مع الابنِ أختٌ مِن أُمٍّ أو أخٌ مِن أُمٍّ ، فلكُلِّ واحدٍ منهما نِصْفُ السُّدْسِ ، وإن كان معه عَصَبَةٌ حُرٌّ ، فله الباقى كُلُّه .

الإنصاف ....

(١ - ١) سقط من : الأصل .

(٢) فى م : « منهما » .

الشرح الكبير

فصل : ابنٌ نِصْفُه حُرٌّ وابنُ ابنٍ حُرٌّ ، المالُ بينَهما نِصْفَيْن فى قولِ الجميعِ ، إلَّا الثَّوْرِىَّ قال : لابنِ الابنِ الرُّبْعُ ؛ لأنَّه محْجوبٌ بنِصْفِ الابنِ عن الرُّبْعِ . فإن كان نصفُ الثانى حرًّا فله الرُّبْعُ ، وإن كان معهما ابنُ ابنِ ابنٍ نِصْفُه حُرٌّ ، فله الثُّمْنُ . وقيل : للأعْلى النِّصْفُ ، وللثانى النِّصْفُ ؛ لأنَّ فيهما حُرِّيَةَ ابنٍ . وهذا قولُ أبى بكرٍ . وقال سفيانُ : لا شىءَ للثانى والثالثِ ؛ لأنَّ ما فيهما مِن الحُرِّيَةِ مَحْجُوبٌ بحُرِّيَةِ الابنِ . فإن كان معهم أخٌ حُرٌّ أو غيرُه مِن العَصَباتِ فله الباقى ، وإن كان نِصْفُه حرًّا فله نِصْفُ ما بقى ، إلَّا على الوَجْهَين الآخَرَين .

ابنٌ نِصْفُه حُرٌّ ، وابنُ ابنٍ ثُلُثُه حُرٌّ ، وأخٌ ثَلاثَةُ أرباعِه حُرٌّ ؛ للابنِ النِّصْفُ ، وللثانى ثُلُثُ الباقى ، وهو السُّدْسُ ، وللأخِ ثلاثةُ أرباعِ الباقى ، وهو الرُّبْعُ . وعلى القولِ الآخَرِ ، للابنِ النِّصْفُ ، ولابنِ الابنِ الثُّلُثُ ، والباقى للأخِ .

ثلاثةُ إخوَةٍ مُفْتَرِقِين ، نِصْفُ كُلِّ واحدٍ حُرٌّ ؛ للأخِ مِن الأُمِّ نِصْفُ السُّدْسِ ، وللأخِ مِن الأبوَيْن نِصْفُ الباقى ، وللأخِ مِن الأبِ نِصْفُ الباقى ، وتصِحُّ مِن ثمانيةٍ وأربعين ؛ للأخِ مِن الأمِّ أرْبعةٌ ، وللأخِ مِن الأبوَيْن [٥/٢٩٩و] اثنان وعشرون ، وللأخِ مِن الأبِ أحَدَ عَشَرَ . وعلى القولِ الآخَرِ ، للأخِ مِن الأُمِّ نِصْفُ سُدْسٍ ، وللأخِ مِن الأبوَين النِّصْفُ ، وللأخِ مِن الأبِ ما بَقِىَ . فإن كان معهم بنتٌ حُرَّةٌ فلها النِّصْفُ ، ولا شىءَ للأخِ مِن الأمِّ ، وللأخِ مِن الأبوَيْن الرُّبْعُ ، وللأخِ

الشرح الكبير

مِن الأبِ الثُّمْنُ ، والباقى للعَصَبَةِ . وعلى القولِ الآخرِ ، الباقى للأخِ مِن الأبَوَيْن وحدَه . فإن كان نِصْفُ البنتِ حرًّا فلها الرُّبْعُ ، وللأخِ مِن الأمِّ رُبْعُ السُّدْسِ ، وللأخِ مِن الأبَوَيْن نِصْفُ الباقى ، وللأخِ مِن الأبِ الباقى .

فصل : بنتٌ نِصْفُها حُرٌّ ، لها الرُّبْعُ ، والباقى للعَصَبَةِ ، فإن لم يكنْ عَصَبةٌ فلها النِّصْفُ بالفَرْضِ والرَّدِّ ، والباقى لذِى الرَّحِمِ ، فإن لم يكنْ ، فلبيتِ المالِ . فإن كان معها أمٌّ حُرَّةٌ ، فلها الرُّبْعُ ؛ لأنَّ البنتَ الحُرَّةَ تحْجُبُها عن السُّدْسِ ، فنِصْفُها يحْجُبُها عن نِصْفِه . وإن كان معها امرأةٌ ، فلها الثُّمْنُ ونِصْفُ الثُّمْنِ . وإن كان معها أخٌ مِن أمٍّ ، فله نِصْفُ السُّدْسِ . فإن كان معها بنتُ ابنٍ ، فلها الثُّلُثُ ؛ لأنها لو كانت كُلُّها رَقِيقَةً لكان لبنتِ الابنِ النِّصْفُ، ولو كانتْ حُرَّةً لكان لها السُّدْسُ، فقد حجَبَتْها حُرِّيتُها عن الثُّلُثِ، فنِصْفُها يحْجُبُها عن السُّدْسِ . وكلُّ مَن ذكرنا إذا كان نصفُه حرًّا، فله نِصْفُ ما له فى الحُرِّيةِ، فإن كان ثُلُثُه حُرًّا، فله ثُلُثُه. فإن كان معها بنتٌ أُخْرَى حُرَّةٌ ، فلهما رُبْعُ المالِ وثُلُثُه بينَهما على ثلاثةٍ عندَ مَن جمَعَ الحُرِّيةَ فيهما ؛ لأنَّ لهما بحُرِّيةٍ نصفًا وبنصفِ حُرِّيةٍ نصفَ كمالِ الثُّلُثَيْن . وفى الخِطابِ والتَّنْزِيلِ ، للحُرَّةِ رُبْعٌ وسُدْسٌ ، وللأُخْرَى سُدْسٌ ؛ لأنَّ نصفَ إحْداهما يَحْجُبُ الأخْرَى الحُرَّةَ عن نصفِ السُّدْسِ ، فيَبْقَى لها رُبْعٌ وسُدْسٌ ، والحُرَّةُ تَحْجُبُها عن سُدْسٍ كاملٍ ، فيَبْقَى لها سُدْسٌ . فإن كان نِصْفُهما رَقِيقًا ومعهما عَصَبَةٌ ، فلهما رُبْعُ المالِ وسُدْسُه بينَهما ؛ لأنَّهما لو كانتا حرَّتَيْن لكان لهما الثُّلُثان ، ولو كانتِ الكُبْرَى وحْدَها حُرَّةً كان

الشرح الكبير

لها النِّصْفُ ، وكذلك الصُّغْرَى ، ولو كانتا أَمَتَيْن كان المالُ للعَصَبَةِ ، فقد كان لهما مالٌ وثُلُثان ، فلهما رُبْعُ ذلك ، وهو رُبْعٌ وسُدْسٌ . وطَرِيقُهما[1] بالبَسْطِ أن تقولَ : لو كانَتا حُرَّتَيْن فالمسألةُ مِن ثلاثةٍ ، وإن كانتِ الكُبْرَى وحدَها حُرَّةً فهى مِن اثنَيْن ، وكذلك إذا كانتِ الصُّغْرَى وحدَها حُرَّةً ، وإن كانَتا أَمَتَيْن فهى مِن سَهْمٍ ، فتَضْرِبُ اثْنَيْن فى ثلاثةٍ تكنْ[2] سِتَّةً ، ثم فى الأَحْوالِ الأَرْبعةِ ، تكنْ أَرْبعةً وعشرين ؛ للكُبْرَى نِصْفُ المالِ فى حالٍ ثلاثةٌ ، وثُلُثُه فى حالٍ سَهْمَانِ ، صار لها خمسةٌ مِن أربعةٍ وعشرين ، وللأُخْرَى مثلُ ذلك ، وللعَصَبَةِ المالُ فى حالٍ ، والنِّصْفُ فى حالَيْن ، والثُّلُثُ فى حالٍ ، وذلك أربعةَ عشَرَ سَهْمًا مِن أربعةٍ وعشرين سَهْمًا . ومَن جَمَعَ الحُرِّيةَ فيهما جعل لهما النِّصْفَ والباقىَ للعَصَبَةِ . فإذا لم تكنْ عَصَبَةٌ ، نَزَّلْتَهما على تَقْدِيرِ الرَّدِّ ، فيكونُ حُكْمُهما حُكْمَ اثْنَيْن نِصْفُ كلٍّ واحدٍ منهما حُرٌّ ، على ما بَيَّنّاه . [٥/٢٩٩ظ]

ثلاثُ بناتِ ابنٍ مُتنَازِلاتٍ ، نِصْفُ كلِّ واحدةٍ حُرٌّ وعَصَبَةٌ ، للأُولَى الرُّبْعُ ، وللثانيةِ السُّدْسُ ؛ لأنَّها لو كانت حُرَّةً كان لها الثُّلُثُ ، وللثالثةِ نِصْفُ السُّدْسِ فى قولِ البَصْرِيِّين ؛ لأنَّك تقولُ للسُّفْلَى : لو كانتا أَمَتَيْن كان لكِ النِّصْفُ ، ولو كانت إحْداهما حُرَّةً كان لكِ السُّدْسُ ، فنِصْفُهما ثُلُثٌ ، فتَحْجُبُكِ العَلْياءُ عن رُبْعٍ والثانيةُ عن نِصْفِ سُدْسٍ ، فيَبْقَى لكِ

الإنصاف ....

(١) فى م : « طريقها » .
(٢) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

سُدْسٌ لو كنتِ حُرَّةً ، فإذا كان نِصْفُك حُرًّا ، كان لكِ نِصْفُه . وفى التَّنْزِيلِ ، للثالثةِ نِصْفُ الثُّمْنِ وثُلُثُه ؛ وذلك لأنَّنا لو نَزَّلْنا كلَّ واحدةٍ حُرَّةٍ وحْدَها ، كان لها النِّصْفُ . فهذه ثلاثةُ أحْوالٍ مِن اثْنَيْن اثْنَيْن . ولو كُنَّ إماءً كان المالُ للعَصَبَةِ . ولو كُنَّ أحْرارًا كان للأُولى النِّصْفُ ، وللثانيةِ السُّدْسُ ، والثُّلُثُ للعَصَبَةِ . ولو كانتِ الأُولَى والثانيةُ حُرَّتَيْن ، فكذلك . ولو كانتِ الثانيةُ والثالثةُ حُرَّتَيْن ، فللثَّانيةِ النِّصْفُ ، وللثالثَةِ السُّدْسُ ، والثُّلُثُ للعَصَبَةِ . فهذه أربعةُ أحوالٍ مِن ستةٍ سِتَّة . والمسائلُ كُلُّها تَدْخُلُ فيها ، فتَضْرِبُها فى ثمانيةِ أحْوالٍ تكنْ ثمانيةً وأربعين ، للعُلْيا النِّصْفُ فى أربعةِ أحوالٍ ، اثنا عَشَرَ ، وهى الرُّبْعُ ، وللثَّانيةِ النّصفُ فى حالَيْن ، والسُّدْسُ فى حالَيْن ، وهى ثمانيةٌ ، وذلك هو السُّدْسُ ، وللثّالثةِ النِّصْفُ فى حالٍ ، والسُّدْسُ فى حالَيْن ، وهى خَمْسَةٌ ، وهى نِصْفُ الثُّمْنِ وثُلُثُه . وقال قوم : تُجْمَعُ الحُرِّيَةُ فيهنَّ ، فيكونُ منهنَّ حُرِّيَةٌ ونِصفٌ ، لهنَّ بها ثُلُثٌ ورُبْعٌ ، للأُولى والثانيةِ رُبْعان ، وللثّالِثَةِ نِصْفُ سُدْسٍ ، فإن كان معهنَّ رابعةٌ كان لها نِصْفُ سُدْسٍ آخرُ .

ثلاثُ أخَواتٍ مُفْتَرِقاتٍ نِصفُ كُلِّ واحدةٍ حُرٌّ ، وأُمٌّ حُرّةٌ وعَمٌّ ؛ للتى مِن قِبَلِ الأبوين الرُّبْعُ ، وللتى مِن قِبَلِ الأبِ السُّدْسُ[1] ، وللتى مِن قِبَلِ الأُمِّ نصفُ السُّدْسِ ، وللأُمِّ الثُّلُثُ ؛ لأنَّها لا تَنْحَجِبُ إلَّا باثْنَيْن مِن الإِخْوَةِ

الإنصاف ....

(١) بحاشية الأصل : « لعله نصف سدس ؛ لأنها لو كانت حرة لم تزد على السدس ، فتستحق بنصف حريتها نصفه » .

الشرح الكبير

والأَخَوَاتِ ، ولم تَكْمُلِ الحُرِّيةُ [فى[1]] اثْنَتَيْن ، وللعَمِّ ما بَقِىَ . وهكذا لو كانت أختٌ حُرَّةٌ وأخرى نِصْفُها حُرٌّ وأُمٌّ حرةٌ ، فللأُمِّ الثُّلُثُ ؛ لما ذكرناه . وقال الخَبْرِىُّ : للأُمِّ الرُّبْعُ . وحَجَبَها بالحُرِّ ، كما تُحْجَبُ بنصفِ البنتِ ، والفرقُ بينَهما أنَّ الحَجْبَ بالولَدِ غيرُ مُقدَّرٍ ، بل هو مُطْلَقٌ فى الولدِ والجُزءِ مِنه ، وفى الإِخْوةِ مقدَّرٌ باثنين ، فلا يثبتُ بأقلَّ منهما ، ولذلك لم تُحْجَبْ بالواحدِ عن شىءٍ أصْلًا . وهذا قولُ ابنِ اللَّبَّانِ . وحَكَى القولَ الأَوَّلَ عن الشَّعْبِىِّ وقال ، هذا غَلَطٌ . وفى البابِ اختلافٌ كثيرٌ وفروعٌ قلَّما تتَّفِقُ ، وقَلَّ مسألةٌ تجىءُ إلَّا ويُمْكِنُ عملُها بقياسِ ما ذكَرْنا .

الإنصاف ....

(١) تكملة لازمة .

المقنع

بَابُ الْوَلَاءِ

. . . .

الشرح الكبير

[٥/٣٠٠و] بابُ الولاءِ

الأصْلُ فيه قولُه تعالى : ﴿ فَإِن لَّمْ تَعْلَمُوٓاْ ءَابَآءَهُمْ فَإِخْوَٰنُكُمْ فِى ٱلدِّينِ وَمَوَٰلِيكُمْ ﴾[١] . يعنى الأدْعِياءَ . وقولُ النبىِّ ﷺ : « إنَّما الولاءُ لِمَنْ أعْتَقَ » . مُتَّفَقٌ عليه[٢] . وعن ابنِ عمرَ قال: نَهَى رسولُ اللهِ ﷺ عن بَيْعِ الوَلَاءِ وهِبَتِه[٣] . وقال عليه السلامُ: «لَعَنَ اللهُ مَنْ تَوَلَّى غيرَ مَوَالِيهِ»[٤] .

الإنصاف

بابُ الوَلاءِ

. . . .

(١) سورة الأحزاب ٥ .

(٢) تقدم تخريجه فى ٢٣٤/١١ ، ٢٣٥ .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب بيع الولاء وهبته ، من كتاب العتق ، وفى : باب إثم من تبرأ من مواليه ، من كتاب الفرائض . صحيح البخارى ٣ / ١٩٢ ، ٨ / ١٩٢ . ومسلم ، فى : باب النهى عن بيع الولاء وهبته ، من كتاب العتق . صحيح مسلم ٢ / ١١٤٥ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى بيع الولاء ، من كتاب الفرائض . سنن أبى داود ٢ / ١١٥ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى كراهية بيع الولاء وهبته ، من أبواب البيوع ، وفى : باب ما جاء فى النهى عن بيع الولاء وهبته ، من أبواب الولاء . عارضة الأحوذى ٥ / ٢٤٥ ، ٨ / ٢٨٤ ، ٢٨٥ . والنسائى ، فى : باب بيع الولاء ، من كتاب البيوع . المجتبى ٧ / ٢٦٩ . وابن ماجه ، فى : باب النهى عن بيع الولاء وعن هبته ، من كتاب الفرائض ٢ / ٩١٨ . والدارمى ، فى : باب فى النهى عن بيع الولاء ، من كتاب البيوع ، وفى : باب بيع الولاء ، من كتاب الفرائض . سنن الدارمى ٢ / ٢٥٦ ، ٣٩٨ . والموطأ ، فى : باب مصير الولاء لمن أعتق ، من كتاب العتق . الموطأ ٢ / ٧٨٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٢ / ٩ ، ٧٩ .

(٤) انظر ما تقدم فى صفحة ٣٣٧ . كما أخرج هذا الجزء البخارى ، فى : باب حرم المدينة ، من كتاب فضائل المدينة ، وفى : باب ذمة المسلمين وجوارهم ...، من كتاب الجزية . صحيح البخارى ٢٦/٣ ، ١٢٢/٤ .

المقنع

كُلُّ مَنْ أَعْتَقَ عَبْدًا ، أَوْ عَتَقَ عَلَيْهِ بِرَحِمٍ ، أَوْ كِتَابَةٍ ، أَوْ تَدْبِيرٍ ، أَوِ اسْتِيلَادٍ ، أَوْ وَصِيَّةٍ بِعِتْقِهِ ، فَلَهُ عَلَيْهِ الْوَلَاءُ ، وَعَلَى أَوْلَادِهِ مِنْ زَوْجَةٍ مُعْتَقَةٍ ، أَوْ مِنْ أَمَتِهِ ، وَعَلَى مُعْتَقِيهِ وَمُعْتَقِى أَوْلَادِهِ وَأَوْلَادِهِمْ وَمُعْتَقِهِمْ ، أَبَدًا مَا تَنَاسَلُوا .

الشرح الكبير

قال التِّرمِذِىُّ : هذا حديثٌ حسنٌ صحيحٌ . وقال ﷺ : « مَوْلَى القَوْمِ مِنْهُم »(١) . (٢حديثٌ صحيحٌ٢) . وروَى الخَلَّالُ بإسْنادِه عن (٣عبدِ اللهِ٣) ابن أبى أوْفَى ، قال: قال لى النبىُّ ﷺ : « الوَلاءُ لُحْمَةٌ كلُحْمَةِ النَّسَبِ ، لا يُبَاعُ ولا يُوهَبُ »(٤) .

٢٨٨٤ – مسألة : (كلُّ مَن أعْتَقَ عبدًا ، أو عَتَق عليه برَحِمٍ ، أو كِتابَةٍ ، أو تَدْبيرٍ ، أو اسْتِيلادٍ ، أو وصيةٍ بعتقِه ، فله عليه الولاءُ ، وعلى أولادِه مِن زوجةٍ مُعْتَقَةٍ أو مِن أمتِه ، وعلى مُعْتَقِيه ومُعْتَقِى أولادِه وأولادِهم

الإنصاف

قوله : كلُّ مَن أعْتَقَ عَبْدًا ، أو عَتَقَ عليه برَحِمٍ أو كِتابَةٍ فله عليه الولاءُ . الصَّحيحُ

---

(١) تقدم تخريجه فى ٢٩١/٧ . ويضاف إليه للفظ الحديث هنا : وأخرجه البخارى فى : باب مولى القوم من أنفسهم ...، من كتاب الفرائض . صحيح البخارى ١٩٣/٨ . والدارمى ، فى : باب فى مولى القوم ...، من كتاب السير . سنن الدارمى ٢٤٤/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤٤٨/٣ ، ٣٤٠/٤ .

(٢ – ٢) فى الأصل : « حديثان صحيحان » .

(٣ – ٣) سقط من : م .

(٤) تقدم تخريجه ٢٩٢/٧ من حديث ابن عمر ، وأخرجه الدارمى ، فى : باب بيع الولاء ، كتاب الفرائض . سنن الدارمى ٣٩٨/٢ . عن ابن مسعود . وعزاه صاحب الكنز للطبرانى فى الكبير عن عبد الله بن أبى أوفى . كنز العمال ٣٢٤/١٠ .

الشرح الكبير

ومُعْتَقِهم ، أبدًا ما تناسَلُوا) أجْمَعَ أهلُ العلمِ على أنَّ مَن أعْتَقَ عبدًا أو عَتَقَ عليه ، و لم يُعْتِقْه سائِبَةً[1] ، ولا مِن زكاتِه أو نذْرِه أو كفَّارَتِه ، أنَّ له عليه الولاءَ ؛ لقولِ النبيِّ ﷺ : « الولاءُ لمَنْ أعْتَقَ » . متفقٌ عليه .

فصل : وإن أعْتَقَ حَرْبِيٌّ حَرْبِيًّا فله عليه الولاءُ ؛ لأنَّ الولاءَ مُشَبَّهٌ بالنَّسَبِ ، والنَّسبُ ثابتٌ بينَ أهلِ الحَرْبِ ، فكذلك الولاءُ . وهذا قولُ عامةِ أهلِ العلمِ ، إلَّا أهلَ العراقِ ، فإنَّهم قالوا : العِتْقُ فى دارِ الحربِ والكِتابَةُ والتَّدْبيرُ لا يَصِحُّ . ولَنا ، أن مِلْكَهُم ثابتٌ ، بدليلِ قولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَأَوْرَثَكُمْ أَرْضَهُمْ وَدِيَـٰرَهُمْ وَأَمْوَٰلَهُمْ ﴾[2] . فنَسَبَها إليهم ، فصَحَّ عِتْقُهُم ، كأهلِ الإسلامِ ، وإذا صَحَّ عِتْقُهُم ثبتَ الولاءُ لَهُم ؛ لقولِ النبيِّ ﷺ : « الولاءُ لمَنْ أعْتَقَ » . فإن جاءَنا المُعْتَقُ مُسْلِمًا ، فالوَلاءُ بحالِه . وإن سُبِىَ مَوْلَى النِّعْمَةِ ، لم يَرِثْ ما دام عبدًا ، فإن أُعْتِقَ ، فعليه الوَلاءُ لمُعْتِقِه ، وله الوَلاءُ على عَتِيقِه . وهل يَثْبُتُ لمُعْتِقِ السيِّدِ وَلَاءٌ على مُعْتَقِه ؟

الإنصاف

مِن المذهبِ ، أنَّه إذا عتَقَ عليه بالرَّحِمِ يكونُ له عليه الوَلاءُ . وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، وقطَع به كثيرٌ منهم . قال المُصَنِّفُ : لا نعلمُ بينَ أهلِ العلمِ فيه خِلافًا . وقيل : حُكمُه حُكمُ المُعْتَقِ[3] سائبةً ، على ما يأْتِى . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، أنَّه إذا عتَقَ عليه بالكِتابةِ يكونُ له عليه الوَلاءُ ، وكذا لو أعْتَقَه بعِوَضٍ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ ، ونصَّ عليهما . وقيل : لا ولاءَ له عليهما . وعنه فى المُكاتَبِ إذا أَدَّى

---

(١) أعتقه سائبة : أى أعتقه لله . و يأتى فى صفحة ٤١٨ .

(٢) سورة الأحزاب ٢٧ .

(٣) فى ط : « العتق » .

الشرح الكبير

يَحْتَمِلُ أن يثْبُتَ ؛ لأنَّه مَوْلَى مَوْلاهُ . ويَحْتَمِلُ أن لا يثْبُتَ ؛ لأنَّه ما حَصَل مِنه إنْعامٌ عليه ولا سَبَبٌ لذلك . فإن كان الذى اشْتَراه مَوْلاه فأعْتَقَه ، فكلُّ واحدٍ مِنهما مَوْلَى صاحِبه ، يَرِثُه بالولاءِ . وإن أسَرَه مَوْلاه فأعْتَقه ، فكذلك . فإن أسَرَه مَوْلَاه وأجْنبِىٌّ فأعْتَقاه ، فولاؤُه بَيْنَهما نِصْفَيْن . فإذا مات بعدَه المُعْتِقُ الأوَّلُ ، فلشَرِيكِه نِصْفُ مالِه ؛ لأنَّه مَوْلَى نِصْفِ مَوْلَاه ، على أحدِ الاحْتِمالَيْن . والآخر ، لا شيءَ له ؛ لأنَّه لم يُنْعِمْ عليه .

وإن سُبِىَ المُعْتَقُ فاشْتَراه رجلٌ فأعْتَقَه ، بَطَل ولاءُ الأوَّلِ ، [٥/٣٠٠ظ] وصارَ الوَلَاءُ للثانى . وهو قولُ مالكٍ ، والشافعىِّ . وقيلَ : الوَلَاءُ بيْنَهُما . واخْتارَه ابنُ المُنْذِرِ ؛ لأنه ليس أحَدُهما أوْلَى مِن الآخرِ . وقِيلَ : الوَلَاءُ للأوَّلِ ؛ لأنَّه أسْبَقُ . ولَنا ، أنَّ السَّبْىَ يُبْطِلُ مِلْكَ الحرْبِىِّ الأوَّلِ ، فالولاءُ التابعُ له أوْلَى . ولأنَّ الوَلاءَ بَطَل باسْتِرْقاقِه ، فلم يَعُدْ بإعْتاقِه . وإن أعْتَقَ ذِمِّىٌّ عَبْدًا كافِرًا ، فهَرَب إلى دارِ الحَرْبِ فاسْتُرِقَّ ، فالحُكْمُ فيه كالحُكْمِ فيما إذا أعْتَقَه الحرْبِىُّ سَواءً .

الإنصاف

إلى الوَرَثَةِ ، يكُونُ ولاؤُه لهم ، وإنْ أدَّى إليهما يكُونُ ولاؤُه بينهما . وفى « التَّبصِرَةِ » وَجهٌ ، إن أدَّى إليهما يكونُ ولاؤُه للوَرَثَةِ . وفى « المُبْهِجِ » : إنْ أعْتَقَ كلُّ الوَرَثَةِ المُكاتَبَ نفَذَ ، والوَلاءُ للرِّجالِ ، وفى النِّساءِ رِوايتان .

فائدة : إذا كاتبَ المُكاتَبُ عَبْدًا ، فأدَّى إليه وعتَقَ قبلَ أدائِه ، أو أعْتَقَه بمالٍ ، وقُلنا : له ذلك . فظاهِرُ كَلامِ المُصَنِّفِ أنَّ وَلاءَه للمُكاتَبِ . وهو قوْلُ القاضى فى « المُجَرَّدِ » . وقيل : للسَّيِّدِ الأوَّلِ . وهو مَحْكِىٌّ عن أبى بَكرٍ ، ورَجَّحه

الشرح الكبير

وإن أعْتَقَ مُسْلِمٌ كافِرًا ، فَهَرَبَ إلى دارِ الحرْبِ ثم سَبَاهُ المسلمون ، فذَكَرَ أبو بكرٍ ، والقاضِي ، أنَّه لا يجوزُ اسْتِرْقاقُه . وهو قولُ الشافعيِّ ؛ لأنَّ في اسْتِرْقاقِه إبْطالَ ولاءِ المسلمِ المَعْصُومِ . قال ابنُ اللَّبَّانِ : ولأنَّ له أمانًا بعِتْقِ المسلمِ إيَّاه . قال شيخُنا[1] : والصَّحِيحُ ، إن شاءَ اللهُ ، جَوازُ اسْتِرْقاقِه ؛ لأنَّه كافرٌ أصْلِيٌّ كِتابِيٌّ ، فجازَ اسْتِرْقاقُه ، كمُعْتَقِ الحَرْبِيِّ وكغيرِ المُعْتَقِ . وقولُهم : في اسْتِرْقاقِه إبْطَالُ وَلَاءِ المُسْلِم . قُلْنا : لا نُسَلِّمُ ، بل متى أُعْتِقَ عاد الوَلاءُ للأوَّلِ ، وإنَّما امْتَنَعَ عَمَلُه في حالِ رِقِّهِ لمانِعٍ ، وإن سَلَّمْنا أنَّ فيه إبْطَالَ ولائِه ، ولكنَّ ذلك غيرُ مُمْتَنِعٍ ، كما لو قُتِلَ بكُفْرِه فإنَّه يَبْطُلُ وَلَاؤُه به ، فكذلك بالاسْتِرْقاقِ ، ولأنَّ القرابَةَ يَبْطُلُ عَمَلُها بالاسْتِرْقاقِ ، فكذلك الولاءُ[2] . وقولُ ابنِ اللَّبَّانِ : له أمانٌ . لا يصِحُّ ؛ فإنَّه لو كان له أمانٌ لم يَجُزْ قَتْلُه ولا سَبْيُه . فعلى هذا ، إنِ اسْتُرِقَّ ، احْتَمَلَ أن يكونَ الوَلَاءُ للثاني ؛ لأنَّ الحُكْمَيْن إذا تنافَيَا كان الثابتُ هو الآخِرَ منهما ، كالنَّاسِخِ والمَنْسُوخِ . واحْتَمَلَ أن يكونَ للأوَّلِ ؛ لأنَّ ولاءَه ثَبَتَ وهو معصومٌ ، فلا يزُولُ بالاسْتِيلاءِ ، كحقيقةِ المِلْكِ . ويَحْتَمِلُ أنَّه بينَهما ، وأيُّهما مات كان للثَّاني .

الإنصاف

القاضى في « الخِلافِ » ، حتى حكَى عنه أنَّه لو عتَقَ المُكاتَبُ الأوَّلُ قبلَ الثَّانى [٢٨٩/٢ظ] فالوَلاءُ للسَّيِّدِ ؛ لانعِقادِ سببِ الوَلاءِ له ، حيثُ كان المُكاتَبُ ليسَ أهْلًا له . ورَدَّ ماحكَاه القاضى عن أبِى بَكرٍ في « القاعِدَةِ السَّادِسَةَ عشْرَةَ بعدَ

---

(١) في : المغنى ٢١٩/٩ .

(٢) سقط من : م .

الشرح الكبير

وإن أعْتَقَ مُسْلِمٌ مُسْلِمًا ، أو أعْتَقَه ذِمِّىٌّ ، فارْتَدَّ ولَحِقَ بدارِ الحَرْبِ ، فسُبِىَ ، لم يَجُزِ اسْتِرقاقُه . وإنِ اشْتُرِىَ فالشِّراءُ باطِلٌ ، ولا يُقْبَلُ منه إلَّا التَّوْبةُ أو القَتْلُ .

٢٨٨٥ – مسألة : (أو عَتَقَ عليه بِرَحِمٍ) يعنى إذا مَلَكَه فعَتَقَ عليه بالمِلْكِ ، كان له وَلَاؤُه ؛ لأنَّه يَعْتِقُ مِن مالِه بسببِ فِعْلِه ، فكان ولاؤُه له ، كما لو باشَرَ عِتْقَه . وسواءٌ مَلَكَه بشراءٍ أو هِبَةٍ أو إرْثٍ أو غَنِيمَةٍ أو غيرِه ، لا نَعْلَمُ بينَ أهلِ العلمِ فيه اخْتِلافًا (أو كتابةٍ ، أو تدبيرٍ) يعنى إذا كاتَبَه فأدَّى إلى مُكاتِبِه وعتَقَ ، أو عَتَقَ بالتَّدْبيرِ ، فولاؤُه لسيِّدِه ، فى قولِ عامةِ الفقهاءِ . وبه يقولُ الشافعىُّ وأهلُ العراقِ . وحَكَى ابنُ سُراقَةَ ، عن عَمْرِو ابن دِينارٍ ، وأبى ثَوْرٍ ، أنَّه لا وَلاءَ على المُكاتَبِ ؛ لأنَّه اشْتَرَى نَفْسَه مِن سَيِّدِه ، فلم يكنْ له عليه وَلاءٌ ، كما لو اشْتَراه أجْنَبىٌّ فأعْتَقَه . وكان قَتادَةُ يقولُ : مَن لم يَشْتَرِطْ ولاءَ [٣٠١/٥و] المُكاتَبِ فللمُكاتَبِ أن يُوالِىَ مَن يشاءُ . وقال مكحولٌ : أمَّا المُكاتَبُ إذا اشْتَرَط ولاءَه مع رَقَبَتِه ، فجائِزٌ . ولَنا ، أنَّ السيدَ هو المُعْتِقُ للمُكاتَبِ ؛ لأنَّه يَبِيعُه بمالِه ، ومالُه وكَسْبُه

الإنصاف

المِائَةِ » .

تنبيه : شمِلَ قوْلُه : كلُّ مَن أعْتَقَ عبْدًا أو عتَقَ عليه ، فله عليه الوَلاءُ . الكافِرَ لو أعتقَ مُسْلِمًا ، أو عتَقَ عليه . وهو صحيحٌ . وهو مِن مُفرَداتِ المذهبِ . وجزَم به ناظِمُها . ويأْتِى فى كلامِ المُصَنِّفِ ، هل يَرِثُ به أم لا ؟

فائدة : لو أعتقَ القِنُّ عبدًا ممَّا ملكَه ، فحكَى المُصَنِّفُ فى « المُغْنِى » عن طَلْحَةَ

الشرح الكبير

لسيدِه ، فجَعَلَ ذلك له ، ثم باعَه به حتى عَتَقَ ، فكان هو المُعْتِقَ ، وهو المُعْتِقُ للمُدَبَّرِ أيضًا بلا إشْكالٍ ، وقد قال النبيُّ ﷺ : « الوَلَاءُ لمَنْ أعْتَقَ » . ويدُلُّ على ذلك أنَّ المُكاتَبِينَ يُدْعَوْنَ مَوالِىَ مُكاتِبِيهم ، فيُقالُ : أبو سعيدٍ مَوْلَى أبى أُسَيْدٍ ، وسِيرِينُ مَوْلَى أنَسٍ ، وسليمانُ بنُ يَسارٍ مَوْلَى مَيْمونَةَ . وكانوا مُكاتَبِينَ . ويدُلُّ على ذلك حَدِيثُ بَرِيرَةَ ، أنَّها جاءَتْ إلى عائِشَةَ فقالت : يا أمَّ المؤمنينَ ، إنِّى كاتَبْتُ أهْلِى على تِسْعِ أواقٍ فأعِينِينِى . فقالت عائشةُ : إن شاءوا عَدَدْتُ لهم عَدَّةً واحِدَةً ويكونُ ولاؤُكِ لى ، فَعَلْتُ . فأبَوْا أن يَبِيعُوها إلَّا أن يكونَ الوَلَاءُ لهم ، فقال النبيُّ ﷺ : « اشْتَرِيها واشْتَرِطِى لَهُم الوَلَاءَ »[1] . وهذا يدُلُّ على أنَّ الوَلَاءَ كان لهم لو لم تَشْتَرِها مِنهم عائشةُ .

فصل : وإنِ اشْتَرَى العبْدُ نَفْسَه مِن سيدِه بعِوَضٍ حالٍّ ، عَتَقَ ، والوَلَاءُ لسيدِه ؛ لأنَّه يَبِيعُ مالَه بمالِه ، فهو مِثلُ المكاتَبِ سَواءً ، والسيدُ هو المُعْتِقُ

الإنصاف

العَاقُولِىِّ[2] مِن أصحابِنا ، أنَّه مَوْقوفٌ ؛ فإنْ عتقَ فالوَلاءُ له ، وإن ماتَ قِنًّا فهو للسَّيِّدِ . وقال القاضى فى « المُجَرَّدِ » : الوَلاءُ للسَّيِّدِ مُطْلَقًا . وهو المنصوصُ عنِ الإمامِ أحمدَ رَحِمَه اللهُ . قالَه فى « القاعِدَةِ السَّادِسَةَ عَشْرَةَ »[3] .

---

(1) تقدم تخريجه فى ١١/٢٣٤ ، ٢٣٥ .

(2) طلحة بن أحمد بن طلحة الكندى العاقولى ، أبو البركات ، اشتغل بالفقه على القاضى أبى يعلى ، ودرس عليه ، وكان صالحا خيرًا . توفى سنة اثنتى عشرة وخمسمائة . الأنساب ٨/٣١٧ .

(3) هكذا بالنسخ والصواب « السادسة عشرة بعد المائة » . انظر : القواعد ٢٨٦ .

 لهما ، فكان الوَلَاءُ له عليهما .

٢٨٨٦ – مسألة : (أو استيلادٍ ، أو وصيةٍ بعتقِه) يعنى إذا عَتَقَتْ أمُّ الولَدِ بموتِ سيدِها ، فوَلَاؤُها له يَرِثُها أقْرَبُ عَصَبَتِه . وهذا قولُ عمرَ ، وعثمانَ ، رضِىَ اللهُ عنهما . وبه قال عامَّةُ الفُقَهاءِ . وقال ابنُ مسعودٍ : تَعْتِقُ مِن نَصيبِ ابنِها ، فيكونُ ولاؤُها له . ونحوُه عن ابنِ عباسٍ . وعن علىٍّ : لا تَعْتِقُ ما لم يُعْتِقْها ، وله بَيْعُها . وبه قال جابرُ بنُ زيدٍ ، وأهلُ الظاهِرِ . وعن ابنِ عباسٍ نحوُه . ولذكْرِ الدَّليلِ على ذلك موضِعٌ يُذْكَرُ إن شاءَ اللهُ تعالى فى بابِه . ولا خلافَ بينَ القائلينَ بعِتْقِها أنَّ ولاءَها لمَن عَتَقَتْ عليه . ومذْهَبُ الجُمْهورِ أنَّها تَعْتِقُ بموتِ سيدِها مِن رأسِ المالِ ، فيكونُ وَلاؤُها له ؛ لأنَّها عَتَقَتْ بفِعْلِه مِن مالِه ، فكان ولاؤُها له ، كما لو عَتَقَتْ بقولِه . ويَخْتَصُّ وَلَاؤُها للذكورِ[1] مِن عَصَبَةِ السيدِ ، كالمُدَبَّرِ والمُكاتَبِ .

فصل : ومن أوْصَى أن يُعْتَقَ عنه بعدَ مَوتِه ، فأُعْتِقَ ، فالوَلَاءُ له . وكذلك إن أوْصَى به ولم يَقُلْ : عنى . فأُعْتِقَ ، كان الولاءُ له ؛ لأنَّ الإعْتَاقَ عنه مِن مالِه . فإن أُعْتِقَ عنه ما يَجبُ عِتْقُه ، ككَفَّارةٍ ونحوِها ، فَفِيه اخْتِلافٌ نَذْكُرُه إن شاءَ اللهُ تعالى .

فصل : ويَثْبُتُ الوَلاءُ للمُعْتِقِ على المُعْتَقِ ؛ لما ذَكَرْنا . وعلى أولادِه مِن زوجةٍ مُعْتَقَةٍ أو مِن أمَتِه ؛ لأنَّه ولىُّ نِعْمَتِهم ، وعِتْقُهم بسَبَبِه . ولأنَّهم

(١) فى م : « الذكور » .

المقنع [١٨٩و] وَيَرِثُ بِهِ عِنْدَ عَدَمِ الْعَصَبَةِ مِنَ النَّسَبِ .

الشرح الكبير فَرْعٌ ، والفرعُ [٣٠١/٥ظ] يَتْبَعُ أَصْلَه ، بشَرْطِ أن يكونُوا مِن زوجَةٍ مُعْتَقَةٍ أو مِن أمَتِه . فإن كانت أُمُّهم حرةَ الأصْلِ ، فلا وَلاءَ على وَلَدِها ؛ لأنَّهم يَتْبَعونها فى الحريةِ والرِّقِّ ، فيَتْبَعونها فى عدَمِ الولاءِ ، إذ ليسَ عليها ولاءٌ . وكذلك إن كان أبوهم حُرَّ الأصلِ ، إذا لم يَمْسَسْهُم رِقٌّ . فإن كان قد ثَبَت عليهم[1] مِلْكٌ فأُعْتِقُوا ، فوَلَاؤُهم لمُعْتِقِهم ؛ للحديثِ وهو قولُه عليه الصَّلاةُ والسلامُ : « الولاءُ لمَنْ أعْتَقَ » . ويثْبُتُ الوَلَاءُ للمُعْتِقِ على مُعْتَقِى مُعْتَقِيه[2] ، ومُعْتَقِى أولادِه ، ومُعْتَقِهم أبدًا ما تناسَلُوا ؛ لأنَّه وَلِىُّ نِعْمَتِهم ، وبسبَبِه عَتَقُوا ، فأشْبَهَ ما لو باشَرَهم بالعِتْقِ .

٢٨٨٧ – مسألة : (ويَرِثُ به عندَ عدَمِ العَصَبةِ مِن النَّسبِ) فمتى كان للمُعْتَقِ عَصَبَةٌ أو [3]ذو فَرْضٍ[3] ، وتَسْتَغْرِقُ[4] فُرُوضُهم المالَ ، فلا شيءَ للمَوْلَى ، لا نَعْلَمُ فى هذا خِلافًا . فإن لم يكنْ له عَصَبَةٌ ولا ذُو فَرْضٍ يَرِثُ المالَ كلَّه ، فهو للمَوْلَى . وإن كان ذو الفَرْضِ لا يَرِثُ جميعَ المالِ ، فالباقى للمَوْلَى ؛ لِما روَى الحسنُ ، قال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « المِيراثُ للعَصَبَةِ ، فإنْ لم يَكُنْ عَصَبَةٌ فللمَوْلَى »[5] . وعنه ، أنَّ رجُلًا أعْتَقَ

الإنصاف ....

(١) سقط من : م .
(٢) فى م : « معتقته » .
(٣ - ٣) فى م : « ذوى فروض » .
(٤) فى م : « تستحق » .
(٥) أخرجه سعيد بن منصور ، فى : باب النهى عن بيع الولاء وهبته . سنن سعيد ٩٥/١ . وهو حديث ضعيف . انظر الإرواء ١٦٣/٦ .

المقنع ثُمَّ يَرِثُ بِهِ عَصَبَاتُهُ مِنْ بَعْدِهِ ، الْأَقْرَبُ فَالْأَقْرَبُ ، ....

الشرح الكبير عبدًا ، فقال للنبىِّ ﷺ : ما ترى فى مالِهِ ؟ قال : « إنْ ماتَ و لم يَدَعْ وارثًا فهو لكَ »[1] . ولأنَّ النَّسبَ أقْوَى مِن الوَلَاءِ ، بدَليلِ أنَّه يَتعَلَّقُ به التَّحْرِيمُ ، والنَّفقَةُ ، وسُقُوطُ القِصاصِ ، ورَدُّ الشَّهادةِ ، ولا يَتعَلَّقُ ذلك بالوَلاءِ .

٢٨٨٨ – مسألة : (ثم يَرِثُ به عَصَباتُه الأقْرَبُ فالأقْرَبُ) وجملةُ ذلك ، أنَّ العَتِيقَ إذا لم يُخَلِّفْ مِن نَسَبِه مَن يَرِثُه ، كان مالُه لمَوْلَاه . فإن كان مَوْلَاه مَيِّتًا فهو لأقْرَبِ عَصَبَتِه ، سواءٌ كان ولدًا ، أو أخًا ، أو عمًّا ، أو أبًا ، أو غيرَه مِن العَصَباتِ ، وسواءٌ كان المُعْتِقُ ذكرًا أو أنثى . فإن لم يكنْ له عَصَبةٌ مِن أقاربِهِ كان الميراثُ لمَوْلاه ، ثم لعَصَباتِه الأقْرَبِ فالأقْرَبِ ، ثم لمَوْلاه ، وكذلك أبدًا . رُوِىَ هذا عن عمرَ ، رضِىَ اللهُ عنه . وبه قال الشَّعْبِىُّ ، والزُّهْرِىُّ ، وقتادةُ ، ومالكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، والأَوْزَاعِىُّ ، والشافعىُّ ، وأبو حنيفةَ وصاحباه . ورُوِىَ عن علىٍّ ، رضِىَ اللهُ عنه ، ما يدُلُّ على أنَّ مذهبَه فى امرأةٍ ماتت وخَلَّفَتِ ابْنَها وأخاها ، أو ابنَ أخيها ، أنَّ ميراثَ مَواليها لأخِيها وابنِ أخيها ، دُونَ ابْنِها . ورُوِىَ عنه الرُّجوعُ إلى مثلِ قولِ الجماعةِ ، فرُوِىَ عن إبراهيمَ ، أنَّه قال : اخْتَصَمَ علىٌّ والزُّبَيْرُ ،

الإنصاف ....

(١) أخرجه البيهقى ، فى : باب ميراث الولاء ، من كتاب الفرائض . السنن الكبرى ٦/ ٢٤٠ . وأعله بالإرسال .

الشرح الكبير

فى مَوالِى صَفِيَّةَ بنتِ عبدِ المُطَّلِبِ ، فقال علىٌّ : أنا أحَقُّ بهم ، أنا أرِثُهم وأعْقِلُ عنهم . وقال الزُّبَيْرُ : هم مَوالِى أمِّى ، وأنا أرِثُهمْ . فقَضَى عمرُ للزُّبَيْرِ بالمِيراثِ ، والعَقْلِ على علىٍّ . رَواه سعيدٌ[1] ، [2]قال : نا[2] أبو معاويةَ ، نا[3] عُبَيْدَةُ الضَّبِّىُّ ، عن إبراهيمَ . وقال : ثنا هُشَيْمٌ ، [٥/٣٠٢و] ثنا الشَّيْبانِىُّ ، عن الشَّعْبِىِّ ، قال : قَضَى بوَلاءِ مَوالِى صَفِيَّةَ للزُّبَيْرِ دُونَ العباسِ ، وقَضَى فى أُمِّ هانِئٍ ، بنتِ أبى طالبٍ لابنِها جَعْدَةَ بنِ هُبَيْرَةَ دُونَ علىٍّ . ورَوَى الإمامُ[4] بإسنادِه عن زيادِ بنِ أبى مريمَ ، أنَّ امرأةً أعْتَقَتْ عبدًا لها ، ثم تُوُفِّيَتْ وتَرَكَتِ ابنًا لها وأخاها ، ثم تُوُفِّىَ مَوْلاها مِن بعدِها ، فأتى أخو المرأةِ وابنُها رسولَ اللهِ ﷺ فى مِيراثِه ، فقال عليه السلامُ : « ميراثُه لابنِ المرأةِ » . فقال أخوها : يا رسولَ اللهِ : لو جَرَّ جَرِيرَةً كانت علَىَّ ، ويكونُ مِيراثُه لهذا ! قال : « نعم » . ورَوَى[5] بإسنادِه عن سعيدِ

الإنصاف ....

(١) أخرجهما سعيد ، فى : باب الرجل يعتق فيموت ... السنن ١/٩٤ .

(٢ - ٢) فى م : « ورواه » .

(٣) فى النسختين : « بن » . وانظر سنن سعيد ١/٩٤ .

(٤) أى أحمد . والحديث أخرجه الدارمى ، فى : باب الولاء ، من كتاب الفرائض . سنن الدارمى ٢/٣٧٢ . وليس فى المسند ، انظر : إرواء الغليل ٦/١٣٦ .

(٥) لم نجده فى المسند : وأخرجه الدارمى ، فى : باب الولاء ، من كتاب الفرائض . سنن الدارمى ٢ / ٣٧٢ . والبيهقى ، فى : باب الولاء للكبر من عصبة المعتق ... ، من كتاب الولاء . السنن الكبرى ١٠ / ٣٠٤ . وسعيد بن منصور ، فى : باب الرجل يعتق فيموت ... ، السنن ١ / ٩٤ . كلهم عن الزهرى مرسلا .

الشرح الكبير

ابنِ المسيَّبِ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال : « المَوْلَى أخٌ فى الدِّينِ ، ومَوْلَى نِعْمَةٍ ، يَرِثُه أوْلَى النَّاسِ بالمُعْتِقِ » . إذا ثَبت هذا ، فإنَّ المُعْتِقَةَ [(1)]إذا ماتت و[(1)] خَلَّفَتِ ابنَها وأخاها ، أو ابنَ أخيها ، ثم مات مَوْلَاها ، فمِيراثُه لابنِها ، وإن مات ابنُها بعدَها وقبلَ مَوْلَاها ، وتَرَكَ عَصَبَةً كأعْمامِه وبَنِى أعمامِه ، ثم مات العبدُ وتَرَكَ أخا مَوْلاتِه وعَصَبةَ ابنِها ، فميراثُه لأخِى مَوْلاتِه ؛ لأنَّه أقْرَبُ عَصَبةِ المُعْتِقِ ، فإنَّ المرأةَ لو كانت هى المَيِّتَةَ لوَرِثَها أخوها وعَصَبَتُها . فإنِ انْقَرَضَ عَصَبَتُها ، كان بيتُ المالِ أحَقَّ به مِن عَصَبةِ ابنِها . يُرْوَى هذا عن علىٍّ . وبه قال أبانُ بنُ عثمانَ ، وقَبِيصَةُ بنُ ذُؤَيبٍ[(2)] ، وعطاءٌ ، وطاوسٌ ، والزُّهْرِىُّ ، وقَتادةُ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ، وأهلُ العراقِ . ورُوِىَ عن علىٍّ روايةٌ أخْرَى ، أنَّه لعَصَبةِ الابنِ . ورُوِىَ ذلك عن عمرَ ، وابنِ عباسٍ ، وسعيدِ بنِ المسيَّبِ . وبه قال شُرَيْحٌ . وهذا مبْنِىٌّ على أنَّ الوَلاءَ يُورَثُ كما يُورَثُ المالُ . وقد رُوِىَ عن أحمدَ نحوُ هذا . واحْتَجُّوا بأنَّ عمرَو بنَ شُعَيْبٍ روَى عن أبيه عن جَدِّه ، أنَّ رِئَابَ[(3)] بنَ حُذَيْفَةَ تزَوَّجَ امرأةً ، فولَدَتْ له ثلاثةَ غِلْمةٍ ، فماتَتْ أمُّهم ، فوَرِثُوا عنها ولاءَ مَوالِيها ، وكان عمرُو بنُ العاصِ عَصَبةَ بنِيها ، فأخْرَجَهُم إلى الشَّامِ ، فماتوا ، فقَدِمَ عَمْرُو بنُ العاصِ ، ومات مَوْلاها

الإنصاف ....

(1 - 1)فى م : « لو » .

(2) فى النسختين : « عثمان » . وانظر المغنى ٩/٢٤٥ .

(3) كذا فى النسختين ، وضبطه الحافظ المنذرى : « رياب » . انظر : عون المعبود شرح سنن أبى داود ٣/٨٧ . وفى سنن ابن ماجه : « رباب » .

الشرح الكبير

وتَرَك مالًا ، فخاصَمه إخْوَتُها إلى عمرَ ، فقال : قال رسولُ اللهِ ﷺ : « ما أحْرَزَ الوَالِدُ والوَلَدُ فهُوَ لعَصَبتِه مَنْ كَانَ » . قال : وكَتَب له كتابًا فيه شَهادَةُ عبدِ الرحمنِ بنِ عوفٍ وزيدِ بنِ ثابتٍ ورجُلٍ آخرَ ، فنحنُ فيه إلى الساعةِ . رَواه أبو داودَ ، وابنُ ماجه[1] . والصَّحِيحُ الأوَّلُ ؛ فإنَّ الولاءَ لا يُورَثُ ، على ما نَذْكُرُه ، إن شاء اللهُ تعالى ، وإنما يُورَثُ به ، وهو باقٍ للمُعْتِقِ ، يَرِثُه به أقْرَبُ عَصَباتِه ، ومَن لم يكنْ مِن عَصَبةِ أُمِّهِ لم يَرِثْ شيئًا ، وعَصَبةُ الابنِ غيرُ عَصَبَةِ أمِّه ، فلا يَرِثُ الأجانبُ [٣٠٢/٥ظ] منها بولائِها دُونَ عَصَباتِها . وحديثُ عَمْرِو بنِ شُعَيْبٍ غَلَطٌ . قال أحمدُ[2] : الناسُ يُغَلِّطُونَ عَمْرَو بنَ شُعَيْبٍ فى هذا الحديثِ . فعلى هذا ، لا يَرِثُ المَوْلَى العَتِيقَ مِن أقاربِ مُعْتِقِه إلَّا عَصَباتُه ، الأقْرَبُ منهم فالأقْرَبُ ، على ما ذكرنا فى ترتيبِ العَصَباتِ . ولا يَرِثُ ذو فَرْضٍ بفَرْضِه ، ولا ذو رَحِمٍ ، إلَّا أن يكونَ الأبُ والجَدُّ مع البَنِينَ ، والجَدُّ مع الإخْوَةِ على ما نذكرُه . فإنِ اجْتَمَعَ لرجلٍ مِنهم فَرْضٌ وتَعْصِيبٌ ، كالأبِ والجَدِّ ، والزوجِ والأخِ مِن الأُمِّ إذا كانا ابنَىْ عَمٍّ ، وَرِثَ بما فيه مِن التَّعْصِيبِ دُونَ الفَرْضِ . فإنْ كان[3] عَصَباتٌ فى دَرَجَةٍ واحِدَةٍ ، كالبَنِينَ وبَنِيهم ، والإخْوةِ وبَنِيهم ،

الإنصاف ....

(١) أخرجه أبو داود ، فى : باب فى الولاء ، من كتاب الفرائض . سنن أبى داود ٢ / ١١٤ . وابن ماجه ، فى : باب ميراث الولاء ، من كتاب الفرائض . سنن ابن ماجه ٢ / ٩١٢ .

كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ١ / ٢٧ .

(٢) فى المغنى ٢٤٦/٩ : « حميد » .

(٣) فى م : « كانا » .

المقنع

وَعَنْهُ فِى الْمُكَاتَبِ إِذَا أَدَّى إِلَى الْوَرَثَةِ، أَنَّ وَلَاءَهُ لَهُمْ ، وَإِنْ أَدَّى إِلَيْهِمَا فَوَلَاؤُهُ بَيْنَهُمَا .

الشرح الكبير

والأعْمامِ وبَنِيهم ، اقْتَسَمُوا الميراثَ بالسَّوِيَّةِ . وهذا كُلُّه لا خلافَ فيه سوى ما ذكرنا مِن الأقوالِ الشَّاذَّةِ .

فصل : ويُقَدَّمُ المَوْلَى فى الميراثِ على الرَّدِّ وذَوِى الأرْحامِ ، فى قولِ جُمْهورِ العُلماءِ مِن الصحابةِ والتابعينَ ومَن بعدَهم . فإذا ماتَ رجلٌ فخَلَّفَ بِنتَه ومَوْلاه ، فلبِنْتِه النصفُ ، والباقى لمَوْلاه . وإن خَلَّفَ ذا رَحِمٍ ومَوْلَاه ، فالمالُ لمَوْلاه خاصَّةً . وعن عمرَ ، وعلىٍّ ، يُقَدَّمُ الرَّدُّ على المَوْلَى . ولعَلَّهُم يحتَجُّون بقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَأُوْلُواْ ٱلْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِى كِتَـٰبِ ٱللَّهِ ﴾[1] . ولَنا ، حَدِيثُ عبدِ اللهِ بنِ شَدَّادٍ[2] ، وحديثُ الحسنِ[3] . ولأنَّه عَصَبَةٌ يَعْقِلُ عن مَوْلاه ، فيُقَدَّمُ على الرَّدِّ وذى[4] الرَّحِمِ ، كابْنِ العَمِّ .

٢٨٨٩ – مسألة : (وعنه فى المُكاتَبِ إذا أدَّى إلى الورَثَةِ ، أنَّ وَلاءَه لهم) لأنَّه انْتَقَلَ إليهم ، أشْبَهَ ما لو اشْتَرَوْه (وإن أدَّى إليهما فولاؤُه بَيْنَهما) لأنَّهما اشْتَرَكا فى أدائِه إليهما ، فاشْتَرَكا فى اسْتِحْقاقِ ولائِه ، كالشَّرِيكَيْن .

الإنصاف

. . . .

---

(١) سورة الأنفال ٧٥ ، سورة الأحزاب ٦ .

(٢) حديث عبد الله بن شداد يأتى فى صفحة ٤٣٤ .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٠٩ ، ٤١٠ .

(٤) فى م : « ذوى » .

المقنع

وَمَنْ كَانَ أَحَدُ أَبَوَيْهِ حُرَّ الْأَصْلِ وَلَمْ يَمَسَّهُ رِقٌّ فَلَا وَلَاءَ عَلَيْهِ .

الشرح الكبير

والرِّوايةُ الأُخْرَى ، ولاؤُه للمكاتِبِ ؛ لأنَّ عِتْقَه بكتابَتِه ، وهى مِن سيدِه .

٢٨٩٠ – مسألة : (ومَن كان أَحدُ أبويْه) الحرَّين (حُرَّ الأَصْلِ ، فلا وَلاءَ عليه) وجملتُه ، أنَّه إذا كان أحدُ الزوجين حُرَّ الأصلِ ، فلا وَلاءَ على ولدِهما ، سواءٌ كان الآخرُ عَرَبِيًّا أوْ مَوْلًى ؛ لأنَّ الأُمَّ إن كانت حُرَّةَ الأَصْلِ ، فالولدُ يَتْبَعُها فيما إذا كان الأبُ رقيقًا فى انْتِفاءِ الرِّقِّ والوَلاءِ ، فلأَن يَتْبَعَها فى نَفْىِ الوَلاءِ وحْدَه أوْلَى . وإن كان الأبُ[1] حُرَّ الأَصْلِ ، فالولدُ يَتْبَعُه فيما إذا كان عليه وَلاءٌ ، بحيث يَصِيرُ الوَلاءُ عليه لمَوْلَى أبيه ، فلأَن يَتْبَعَه فى سُقوطِ الوَلاءِ عنه أوْلَى . وهذا قولُ أكثرِ أهلِ العلمِ . وقال أبو حنيفةَ : إن كان الأبُ أعْجَمِيًّا والأُمُّ مَوْلاةً ، ثَبَتَ الولاءُ على ولَدِه . وليس بصَحِيحٍ ؛ لأنَّه حُرُّ الأَصْلِ ، فلم يَثْبُتِ الوَلاءُ على ولدِه ، كما لو كان عربيًّا . وسَواءٌ [٥/٣٠٣و] كان مسلمًا أو ذِمِّيًّا أو حَرْبِيًّا ، مجهولَ النَّسَبِ أو مَعْلومَه . وهذا قولُ أبى يوسفَ ، ومالكٍ ، وابنِ سُرَيْجٍ[2] .

الإنصاف

قوله : ومَن كان أَحدُ أبَوَيه حُرَّ الأَصلِ ولم يَمَسَّه رِقٌّ ، فلا ولاءَ عليه . هذا المذهبُ مُطلقًا . وعليه أكثرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرحِ » . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » . وعنه ، إن كانت أُمُّه حُرَّةَ الأصلِ وأبُوه عَتِيقًا ، فلموالِى أبيه الوَلاءُ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه

(١) سقط من : الأصل .

(٢) فى م : « شريح » .

الشرح الكبير

وقال القاضِى : إن كان مَجْهولَ النَّسبِ ، ثَبَت الوَلاءُ على ولدِه لمَوْلَى الأُمِّ ، إن كانت مولاةً . قال ابنُ اللَّبَّانِ : هذا ظاهرُ مَذْهَبِ الشافعىِّ . وقال الخَبْرِىُّ : هذا قولُ أبى حنيفةَ ، ومحمدٍ ، وأحمدَ ؛ لأنَّ مُقْتَضى ثُبُوتِه لمَوْلَى الأُمِّ مَوْجودٌ ، وإنَّما امْتَنَعَ فى مَحَلِّ الوِفاقِ لحُرِّيَةِ الأبِ ، فإذا لم تكنْ معلومَةً ، فقَدْ وَقع الشَّكُّ فى المانِعِ ، فيَبْقَى على الأصْلِ ، ولا يَزُولُ اليقينُ بالشَّكِّ ، ولا يُتْرَكُ العمَلُ بالمُقْتَضِى مع الشَّكِّ فى المانِعِ . ولَنا ، أنَّ الأبَ حُرٌّ مَحْكُومٌ بحرِّيَتِه ، أشْبَهَ مَعْروفَ النَّسبِ ، ولأنَّ الأصْلَ فى الآدمِيِّين الحرِّيَةُ وعَدَمُ الوَلَاءِ ، فلا يُتْرَكُ هذا الأصْلُ بالوهْمِ فى حَقِّ الولدِ ، كما لم يُتْرَكْ فى حَقِّ الأبِ . وقولُهم : مُقْتَضى ثُبُوتِه لمَوْلَى الأُمِّ مَوْجودٌ . ممنوعٌ ؛ فإنَّه إنَّما يثْبُتُ لمَوْلَى الأُمِّ بشَرْطِ رِقِّ الأبِ ، وهذا الشَّرْطُ مُنْتَفٍ حُكْمًا وظاهرًا . وإن سَلَّمْنا وُجودَ المُقْتَضِى ، فقد ثَبَت المانِعُ حُكْمًا ، فإنَّ حُرِيةَ الأبِ ثابِتَةٌ حُكْمًا ، فلا تَعْوِيلَ على ما قالُوه . فأمَّا إن كان الأبُ مَوْلًى والأُمُّ مجْهُولَةَ النَّسبِ ، فلا وَلاءَ عليه فى قوْلِنا . وقياسُ قولِ القاضِى ، والشافعىِّ ، ثُبُوتُ الوَلاءِ عليه لمَوْلَى أبِيه ؛ لأنَّا شَكَكْنا فى المانِعِ مِن ثُبُوتِه .

الإنصاف

فى « الرِّعايتَين » ، وقال : نصَّ عليه . وحكَى الأوَّلَ قولًا . وأطلَقهما فى « الحاوِى الصَّغِيرِ » .

فائدة : لو كانت أُمُّه عَتِيقَةً وأبُوه مَجهُولَ النَّسَبِ ، فلا ولاءَ عليه على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و« الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و« الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » . وصحَّحه فى « النَّظْمِ » . وقال القاضى : لمَوالِى أُمِّه الوَلاءُ عليه . قال الخَبْرِىُّ : وهو قَولُ الإمامِ أحمدَ رَحِمَه اللهُ .

المقنع

وَمَنْ أَعْتَقَ سَائِبَةً ، أَوْ فِى زَكَاتِهِ ، أَوْ نَذْرِهِ ، أَوْ كَفَّارَتِهِ ، فَفِيهِ

الشرح الكبير

ولَنا ، ما ذَكَرْناه فى التى قبلَها ، ولأنَّ الأُمَّ لا تَخْلُو مِن أن تكونَ حُرَّةَ الأصْلِ ، فلا وَلاءَ على ولدِها ، أو أمةً ، فيكونُ ولدُها عبدًا ، أو مَوْلاةً ، فيكونُ على ولدِها الوَلاءُ لمَوْلَى أبيه . والاحتمالُ الأوَّلُ راجِحٌ لوجْهَيْن ؛ أحَدُهما ، أنَّه محْكُومٌ به فى الأُمِّ ، فيجبُ الحُكْمُ به فى وَلَدِها . الثانى ، أنَّه مُعْتَضِدٌ بالأصْلِ ، فإنَّ الأصْلَ الحُرِّيةُ ، ثم لو لم يَتَرَجَّحْ هذا الاحْتمالُ ، لكان الاحْتمالُ الذى صاروا إليه مُعارَضًا باحْتمالَيْن ، كلُّ واحِدٍ منهما مساوٍ له ، فتَرْجِيحُه عليهما تَحَكُّمٌ لا يَجوزُ المَصيرُ إليه بغيرِ دليلٍ ، وهذا واردٌ عليهم فى المسألةِ الأُولَى أيضًا .

٢٨٩١ – مسألة : (ومَن أعْتَقَ سَائِبَةً ، أو فى زكاتِه ، أو نذرِه ،

الإنصاف

قال فى « الفُروعِ » : وحُكِىَ عنِ الإمامِ أحمدَ رَحِمَه اللهُ . وجزَم به ابنُ عَقِيلٍ فى « الفُصولِ » ، فقال : فإن تزوَّجَ حُرٌّ مَجْهولُ النَّسَبِ بمُعْتَقَةٍ ، فأوْلَدَها ولَدًا ، كان وَلاءُ ذلك الولدِ لمَوالِى أُمِّه . ولو كان الأبُ مَولًى والأُمُّ مجْهولَةَ النَّسَبِ ، فلا وَلاءَ عليه على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . قال فى « المُغْنِى »[1] : فلا وَلاءَ عليه فى قَولِنا . وقالَه غيرُه . وقِياسُ قولِ القاضى أن يثبُتَ الوَلاءُ لمَوالِى أبِيه ؛ لأنَّا شكَكنا فى المانعِ مِن ثُبوتِه .

قولُه : ومن أعْتَقَ سائِبَةً ، أو فى زَكاتِه ، أو نَذرِه ، أو كَفَّارَتِه . أو قال : لا ولاءَ لى عليك . ففيه رِوايَتان . وأطْلَقَهما فى « الهِدايَةِ » ، و « الهادِى » ؛ إحْداهما ،

(١) المغنى ٩/٢٣٣ .

المقنع رِوَايَتَانِ ؛ إِحْدَاهُمَا ، لَهُ عَلَيْهِ الْوَلَاءُ . وَالثَّانِيَةُ ، لَا وَلَاءَ عَلَيْهِ ، وَمَا رَجَعَ مِنْ مِيرَاثِهِ رُدَّ فِي مِثْلِهِ ، يُشْتَرَى بِهِ رِقَابٌ يَعْتِقُهُمْ .

الشرح الكبير أو كفَّارَتِه ، فَفِيه روايتان ؛ إحْداهما ، له عليه الوَلاءُ . والثانيةُ ، لا وَلاءَ) له (عليه ، وما رَجَع مِن مِيراثِه رُدَّ فى مِثْلِه ، يَشْتَرِى به رِقابًا يُعْتِقُهم) قال أحمدُ ، فى روايةِ عبدِ اللهِ : الرجلُ يُعْتِقُ عبدَه سَائِبَةً ، هو الرجلُ يقولُ لعبدِه : قد أعْتَقْتُكَ سَائِبَةً . كأنَّه يَجْعَلُه لله ، لا يكونُ وَلاؤُه له ، قد جَعَلَه لِلهِ وسَلَّمَه . وعن أبى عَمْرٍو الشَّيْبانِىِّ ، عن ابنِ مسعودٍ : والسَّائِبَةُ يضَعُ مالَه حيثُ شاء . وقال أحمدُ [٣٠٣/٥ ظ] قال عمرُ[1] : الصَّدَقَةُ والسَّائِبَةُ لِيَوْمِهما . ومتى قال الرجلُ لعَبْدِه : أعْتَقْتُكَ سَائِبَةً . أو : أعْتَقْتُكَ ولا وَلاءَ لِى عليك . لم يكُنْ له عليه وَلَاءٌ . فإن ماتَ وخَلَّفَ مالًا ، ولم يَدَعْ وَرَثَةً ، اشْتُرِىَ بمالِه رِقَابٌ فأُعْتِقُوا ، فى المَنْصُوصِ عن أحمدَ . وأعْتَقَ ابنُ عمرَ عبدًا سَائِبَةً ، فمات ، فاشْتَرَى ابنُ عمرَ بمالِه رِقابًا فأعْتَقَهم . والرِّوايةُ الثانيةُ ، الوَلاءُ للمُعْتِقِ . وهو قولُ الشَّعْبِىِّ ، والنَّخَعِىِّ ، وابنِ سيرينَ ،

الإنصاف له عليه الوَلاءُ . وهو المذهبُ عندَ المُتأخِّرين . صحَّحه فى « التَّصحيحِ » ، و « النَّظْمِ » . قال فى « تَجريدِ العِنايَةِ » : له الوَلاءُ على الأَظْهَرِ . قال فى « المُذْهَبِ » : أصحُّهما الوَلاءُ لمُعتِقِه فيما عِتْقُه عن كفَّارَتِه أو نَذرِه . وجزَم به فى « الوَجيزِ ». وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ »، و « الرِّعايتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا ولاءَ عليه . قال فى

(١) بعده فى م : « قال » .

الشرح الكبير

وراشدِ بنِ سعدٍ ، وضَمْرَةَ بنِ حبيبٍ[1] ، والشافعىِّ ، وأهلِ العراقِ ؛ لقولِه عليه الصلاةُ والسلامُ : « الوَلاءُ لمَنْ أعْتَقَ »[2] . وقولِه : « الوَلَاءُ لُحْمَةٌ كَلُحْمَةِ النَّسَبِ »[3] . ولَعَلَّ أحمدَ ذهب إلى شِراءِ الرِّقابِ اسْتِحْبابًا؛ لفعلِ ابنِ عمرَ . وقال عمرُ بنُ عبدِ العزيزِ، والزُّهْرِىُّ، وأبو العاليةِ، ومكحولٌ ، ومالكٌ : يُجْعَلُ وَلَاؤُه لجماعةِ المسلمين . وعن عطاءٍ قال : إذا قال : أنتَ حُرٌّ سَائِبَةً . يُوالِى مَن شاءَ . والقولُ بثُبُوتِ الوَلَاءِ للمُعْتِقِ

الإنصاف

« الفُروعِ » : اختارَه الأكثرُ ؛ منهم الخِرَقِىُّ ، والقاضى ، والشَّرِيفُ أبو جَعْفَرٍ ، وأبو الخَطَّابِ ، والشِّيرازِىُّ ، وابنُ عَقِيلٍ ، وابنُ البَنَّا . وقطَع فى « المُذْهَبِ » أنَّه لا وِلايَةَ له عليه إذا أعتَقَه سائبَةً ، أو قال : لا وَلاءَ لى عليك . وقيل : له الوَلاءُ فى السَّائِبَةِ دُونَ غيرِه . اختارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . وقال الزَّرْكَشِىُّ : المُخْتارُ للأصحابِ ، لا وَلاءَ له على السَّائِبَةِ .

قوله : وما رَجَعَ مِن مِيراثِه رُدَّ فى مِثْلِه – يعْنِى[4] على القولِ بأنَّه لا وَلاءَ له عليه – يَشْتَرِى به رِقابًا يُعْتِقُهم . هذا إحدَى الرِّوايتَين . وجزَم به الخِرَقِىُّ . وقدَّمه الزَّرْكَشِىُّ . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، أنَّ مِيراثَه لبَيتِ المالِ . وهو الصَّحيحُ . قدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ،

---

(١) ضمرة بن حبيب بن صهيب الزُّبيدى الحمصى التابعى ، مؤذن المسجد الجامع بدمشق ، ثقة ، توفى سنة ثلاثين ومائة . تهذيب التهذيب ٤/٤٥٩ ، ٤٦٠ .

(٢) تقدم تخريجه فى ١١/٢٣٤ ، ٢٣٥ .

(٣) تقدم تخريجه فى ٧/٢٩١ ، وانظر صفحة ٤٠٢ .

(٤) سقط من : ط .

الشرح الكبير

أظْهَرُ ؛ للأحاديثِ ، ولأنَّ الوَلاءَ لُحْمَةٌ كلُحْمَةِ النَّسَبِ ، وكما لا يزولُ نَسبُ إنْسانٍ ولا ولدٍ عن فراشٍ بشَرْطٍ ، لا يزولُ وَلاءٌ عن مُعْتَقٍ ، ولذلك لمَّا أرادَ أهلُ بريرَةَ اشْتِراطَ وَلائِها على عائِشَةَ ، قالَ النبيُّ ﷺ : « اشْتَرِيها ، واشْتَرِطِي لَهُم الوَلاءَ ، فإنَّما الوَلاءُ لمَنْ أعْتَقَ » . يريدُ أنَّ اشْتِراطَ تَحْويلِ الوَلاءِ عنِ المُعْتِقِ لا يُفِيدُ شيئًا ، ولا يُزِيلُ الوَلاءَ . ورَوَى مسلمٌ[(1)] بإسنادِه عن هُزَيْلِ بنِ شُرَحْبيل ، قال : جاء رجلٌ إلى عبدِ اللهِ ، فقال : إنِّى أعْتَقْتُ عبدًا لى وجَعَلْتُه سَائِبَةً ، فمات وتَرَكَ مالًا ولم يَدَعْ وارِثًا . فقال عبدُ اللهِ : إنَّ أهلَ الإِسلام لا يُسَيِّبُون ، وإنَّ أهْلَ الجاهِلِيَّةِ كانوا يُسَيِّبُون ، وأنتَ وَلِيُّ نِعْمَتِه ، فإن تَأَثَّمْتَ وتَحَرَّجْتَ عن شيءٍ فنحنُ نَقْبَلُه ونَجْعَلُه

الإنصاف

و « الفائقِ » . [(2)]ويتَفرَّعُ على هذا الخِلافِ ، لو ماتَ واحِدٌ مِن هؤلاءِ وخلَّفَ بِنتًا ومُعْتَقَةً ، فعلى القَوْلِ بأنَّ لسَيِّدِه الوَلاءَ ، يكونُ للبنتِ النِّصفُ والباقى له . وعلى القولِ بأنَّ مِيراثَه يُصْرَفُ فى مِثْلِه ، يكونُ للبِنتِ النِّصْفُ ، والباقى يُصْرَفُ فى العِتقِ . وعلى القَولِ بأنَّه لبَيتِ المالِ ، يكونُ للبِنتِ الجميعُ بالفَرضِ والرَّدِّ ؛ إذ الرَّدُّ مُقَدَّمٌ على بَيْتِ المالِ[(2)] . فعلى الرِّوايةِ الأُولَى ، يكونُ المُشْتَرِى للرِّقابِ الإمامَ ، على

---

(1) لم نجده عند مسلم ، وأخرجه البخارى ، فى : باب ميراث السائبة ، من كتاب الفرائض . صحيح البخارى ٨ / ١٩٢ . مختصرًا . والبيهقى ، فى : باب من أعتق عبدًا له سائبة ، من كتاب الولاء . السنن الكبرى ١٠ / ٣٠٠ . وأشار إلى أن البخارى رواه مختصرًا فى صحيحه . وعبد الرزاق ، فى : باب ميراث السائبة ، من كتاب الولاء . المصنف ٩ / ٢٥ ، ٢٦ . وانظر تحفة الأشراف ٧ / ١٥٤ . فقد عزاه إلى البخارى فحسب .

(٢ - ٢) سقط من : ط .

الشرح الكبير

فى بيتِ المالِ . وقال سعيدٌ[1] : ثنا هشيمٌ ، عن بِشْرٍ ، عن عطاءٍ ، أنَّ طارِقَ بنَ المُرَقِّعِ أعْتَقَ سَوائِبَ فماتُوا ، فكَتَبَ إلى عمرَ ، رَضِىَ اللَّهُ عنه ، فكَتَب عمرُ : أنِ ادْفَعْ مالَ الرجلِ إلى مَوْلاه ، فإن قَبِلَه ، [2]وإلَّا[2] فاشْتَرِ به رِقابًا فأَعْتِقْهم عنه . وقال[3] : ثنا هشيمٌ ، عن منصورٍ ، أنَّ عمرَ وابنَ مسعودٍ قالا فى مِيراثِ السَّائبةِ : هو للذى أعْتَقَه . قال شيخُنا[4] : وهذا القولُ أصَحُّ فى الأثَرِ والنَّظَرِ ؛ لما ذكَرْنا ، وفى المواضِعِ التى جَعَل الصَّحابَةُ مِيراثَه لبيتِ المالِ أو فى مِثْلِه ، كان لتَبَرُّعِ المُعْتِقِ وتَوَرُّعِه عن مِيراثِه ، كفِعْلِ ابنِ عمرَ فى مِيراثِ عَتِيقِه ، وفِعْلِ عمرَ[5] وابنِ مسعودٍ فى المِيراثِ الذى تَوَرَّعَ سيدُه عن أخْذِ مالِه . وقد رُوِىَ أنَّ سالِمًا مَوْلَى أبى حُذَيْفَةَ أعْتَقَتْه لُبنى[6] بنتُ يَعار سَائِبةً ، فقُتِلَ وتَرَك ابنةً ، فأعطاها عمرُ نِصْفَ مالِه ،

الإنصاف

الصَّحيحِ . قدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » . وعنه ، السَّيِّدُ . وأطلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفائقِ » ، و « الزَّرْكَشِىِّ » .

---

(1) فى : باب ميراث السائبة ، سنن سعيد بن منصور ٨٣/١ .
كما أخرجه البيهقى ، فى : باب من أعتق عبدًا له سائبة ، من كتاب الولاء . السنن الكبرى ١٠ / ٣٠٠ ، ٣٠١ .

(٢ - ٢) فى م : « ولاء » .

(3) سقط من : م . والحديث أخرجه سعيد ، فى الموضع السابق .

(4) فى : المغنى ٢٢٢/٩ .

(5) فى م : « ابن عمر » .

(6) كذا فى النسختين والمغنى ٢٢٢/٩ . وهى ثُبَيْتَة بنت يعار بن زيد بن عبيد الأنصارية ، وفى اسمها خلاف . انظر ترجمتها فى الاستيعاب ١٧٩٩/٤ ، وأسد الغابة ٤٦/٧ ، والإصابة ٥٤٧/٧ ، ٥٤٨ .
وانظر لهذا الأثر ما أخرجه ابن سعد فى طبقاته ٨٦/٣ . وفيه أنه جعل المال لبيت المال .

الشرح الكبير

وجَعَلَ النِّصْفَ فى بيتِ المالِ . وعلى القولِ المَنْصُوصِ عن أحمدَ الذى ذكرَه الخِرَقِىُّ ، إذا خَلَّفَ السَّائِبَةُ مالًا ، اشْتُرِىَ به رِقابٌ فَأُعْتِقُوا ، فإن رَجَع مِن مِيراثِه شئٌ ، اشْتُرِىَ به [٥/٣٠٤و] أيضًا رِقابٌ فأُعْتِقُوا . وإن خَلَّفَ السائبةُ ذا فَرْضٍ لا يَسْتَغْرِقُ مالَه ، أخَذَ فرضَه ، واشْتُرِىَ بباقِيه رِقابٌ فأُعْتِقُوا ، ولا يُرَدُّ على أهلِ الفَرْضِ .

فصل : فإن أعْتَقَ مِن زَكَاتِه وعن كَفَّارَتِه أو نَذْرِه ، فقال أحمدُ فى الذى يُعْتِقُ مِن زَكَاتِه : إن وَرِثَ منه شَيْئًا جَعَلَه فى مِثْلِه . وقال : هذا قولُ الحسنِ . وبه قال إسحاقُ . وعلى قياسِ ذلك العِتْقُ مِن الكَفَّارةِ والنذْرِ ؛ لأنَّه واجبٌ عليه . وقد رُوِىَ عن أحمدَ أنَّه قال فى الذى يَعْتِقُ فى الزَّكاةِ : وَلاؤُه للذى جَرَى عِتْقُه على يدَيْه . وقال العَنْبَرِىُّ ، ومالكٌ : وَلَاؤُه لسائِرِ المسلمينَ ، يُجْعَلُ فى بيتِ المالِ . وقال أبو عُبَيْدٍ : وَلَاؤُه لصاحبِ الصَّدَقَةِ . وهو قولُ الجمهورِ فى العِتْقِ فى النَّذْرِ والكَفَّارةِ ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « إنَّما الوَلَاءُ لمَنْ أعْتَقَ » . ولأنَّ عائشةَ ، رَضِىَ اللهُ عنها ، اشْتَرَتْ بَرِيرَةَ بشرْطِ العِتْقِ ، فأعْتَقَتْها ، فكان ولاؤُها لها ، وشرطُ العِتْقِ يُوجِبُه ، ولأنَّه مُعْتِقٌ

الإنصاف

فائدتان ؛ إحْداهما ، على القولِ بشراءِ الرِّقابِ ، لو قلَّ المالُ عن شراءِ رَقَبةٍ كامِلَةٍ ، ففى الصَّدقةِ به وتَرْكِه لبَيتِ المالِ وَجْهان . ذكَرهما فى « التَّبْصِرَةِ » ، واقْتَصرَ عليه فى « الفُروعِ » . قلتُ : الصَّوابُ الذى لاشَكَّ فيه أنَّ الصَّدقَةَ به فى زَمَنِنا هذا أوْلَى . الثَّانيةُ ، لو خلَّفَ المُعْتَقُ بِنتًا مع سيِّدِه ، وقُلْنا : له الوَلاءُ . فالمالُ بينَهما نِصْفانِ . وإنْ قلنا : لا وَلاءَ له . فالجميعُ للبِنْتِ بالفَرضِ والرَّدِّ . وإنْ قُلنا :

المقنع

وَمَنْ أَعْتَقَ عَبْدَهُ عَنْ مَيِّتٍ أَوْ حَيٍّ بِلَا أَمْرِهِ ، فَوَلَاؤُهُ لِلْمُعْتِقِ .

الشرح الكبير

عن نَفْسِه ، فكان الولاءُ [1]له ، كما لو[1] شَرَط عليه العِتْقَ فأُعْتِقَ . ولَنا ، أنَّ الذى أعْتَقَ مِن الزكاةِ أعْتَقَ مِن غيرِ مالِه ، فلم يكنْ له الولاءُ ، كما لو دَفَعها إلى السَّاعِى فاشْتَرَى بها وأعْتَقَ ، وكما لو دَفَع إلى المُكاتَبِ مالًا فأدَّاه فى كِتابَتِه ، وفارَقَ الذى اشْتَرَطَ عليه العِتْقَ ، فإنَّه إنَّما أعْتَقَ مالَه ، والعِتْقُ فى الكَفَّارةِ والنَّذْرِ واجِبٌ عليه ، فأشْبَهَ العِتْقَ مِن الزَّكاةِ .

٢٨٩٢ – مسألة : (ومَن أعْتَقَ عبدَه عن حَىٍّ بلا أمْرِه أو عن مَيِّتٍ ، فالوَلاءُ للمُعْتِقِ) هذا قولُ الثَّورِىِّ ، والأوْزاعِىِّ ، وأبى حنيفةَ ، والشافعىِّ ، وأبى يوسفَ ، وداودَ . ورُوِى عن ابنِ عباسٍ أنَّ وَلاءَه

الإنصاف

يَشْتَرِى بما خلَّفَه رِقابًا . فللبنتِ النِّصفُ ، والنِّصفُ الآخَرُ يَشْتَرِى به رِقابًا . وحُكمُ وَلائِه حكمُ وَلاءِ أولادِه .

قوله : ومن أعتقَ عَبْدَه عن مَيِّتٍ أو حَىٍّ بلا أمْرِه ، فولاؤُه للمُعتِقِ . هذا المذهبُ ، إلَّا ما اسْتُثْنِىَ ، وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الفائقِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . وقدَّمه فى « الفُروعِ » وغيرِه . ويُسْتَثْنَى مِن ذلك لو أعتَقَ وارِثٌ عن مَيِّتٍ فى واجِبٍ – ككفَّارَةِ ظِهارٍ ، ورمَضانَ ، وقَتْلٍ – وله تَرِكَةٌ ، فإنَّه يقَعُ عن المَيِّتِ ، والوَلاءُ له أيضًا . على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وجزَم به فى « المُحَرَّرِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ،

(١ – ١) فى م : « لمن » .

الشرح الكبير

للمُعْتَقِ عنه . وبه قال الحسنُ ، ومالكٌ ، وأبو عُبَيْدٍ ، لأنَّه أعْتَقَه عن غيرِه ، فكان الولاءُ للمُعْتَقِ عنه ، كما لو أذِنَ له . ولَنا ، قولُ النبيِّ ﷺ : « الوَلَاءُ لِمَنْ أعْتَقَ » . ولأنَّه أعْتَقَ عبدَه مِن غيرِ إذْنِ غيرِه له ، فكان الوَلَاءُ له ، كما لو لم يَقْصِدْ شيئًا .

الإنصاف

وغيرِهم . واختارَه القاضى ، وغيرُه . قال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ رَحِمَه اللهُ : بِناءً على أنَّ الكفَّارَةَ ونحوَها ليس مِن شَرْطِها الدُّخولُ فى مِلكِ المُكفَّرِ عنه . وأطْلَقَه الخِرَقِىُّ والمُصَنِّفُ هنا . قال الزَّرْكَشِىُّ وأكثرُ الأصحابِ : إنَّ الوَلاءَ للمُعْتِقِ [٢/٢٩٠و] . قال الشَّيْخُ تَقِيُّ الدِّينِ رَحِمَه اللهُ : بِناءً على أنَّه يُشْتَرَطُ دُخولُ الكَفَّارَةِ ونحوِها فى مِلكِ مَن ذلك عليه . ويأْتِى كلامُه فى « الرِّعايتَيْن » . وإن لم يَتعَيَّنِ المُعْتَقُ أطعَمَ أو كَسا ، ويصِحُّ عِتقُه على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وقيل : يُوصِيه . قال فى « التَّرْغيبِ » : بِناءً على قوْلِنا : الوَلاءُ للمُعْتَقِ عنه . وإن تبرَّعَ بعِتقِه عنه ولا تَرِكَةَ ، فهل يُجْزِئُه ، كإطعامٍ وكُسوَةٍ ، أم لا يُجزِئُه ؟ جزَم به فى « التَّرغيبِ » ؛ لأنَّ مقصُودَه الوَلاءُ ، ولا يمْكِنُ إثباتُه بدُونِ المُعْتَقِ عنه . فيه وَجْهان ، وأطْلَقهما فى « الفُروعِ » . قال فى « المُحَرَّرِ » : ومَن أعتقَ عبدَه عن غيرِه بغيرِ إذنِه ، وقَع العِتقُ والوَلاءُ عن المُعْتِقِ ، إلَّا أن يُعتِقَه عن مَيِّتٍ فى واجبٍ عليه ، فيَقَعان للمَيِّتِ . ويأْتِى كلامُه فى « الرِّعايتَيْن » قريبًا . وإن تبرَّعَ أجْنَبِىٌّ عنه ، ففيه أوْجُهٌ[1] ؛ أحدُها ، الإجزاءُ مُطْلَقًا . والثَّانِى عكسُه . الثَّالثُ ، يُجزِئُه فى إطعامٍ وكُسْوَةٍ دُونَ غيرِهما . وقال فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغيرِ » ، و « الفائقِ » : ومَن أعتقَ عَبْدَه

(١) فى الأصل ، ا « وجهان » .

المقنع

وَإِنْ أَعْتَقَهُ عَنْهُ بِأَمْرِهِ ، فَالْوَلَاءُ لِلْمُعْتَقِ عَنْهُ .

الشرح الكبير

٢٨٩٣ - مسألة : (وإن أعْتَقَه عنه بأمْرِه ، فالوَلاءُ للمُعْتَقِ عنه)

الإنصاف

عن مَيِّتٍ فى واجبٍ ، وقعا عنِ المَيِّتِ . وقيل : لا . وقيل : ولاؤُه للمُعْتَقِ عنه[1] . قال فى « الرِّعايةِ الكُبْرَى » : وهو أوْلَى . وقد رُوِىَ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، نُصوصٌ تدُلُّ على العِتقِ للمُعْتَقِ عنه ، وأنَّ الوَلاءَ للمُعتِقِ . قال أبو النَّضْرِ : قال الإمامُ أحمدُ ، رَحِمه اللهُ ، فى العِتْقِ عنِ المَيِّتِ : إنْ وَصَّى به فالوَلاءُ له ، وإلَّا للمُعْتِقِ . وقال فى رِوايةِ المَيْمُونِىِّ وأبى طالِبٍ ، فى الرَّجُلِ يُعْتِقُ عنِ الرَّجُلِ : فالوَلاءُ لمَن أعتقَه ، والأَجرُ للمُعتَقِ عنه . وفى مقَدِّمَةِ « الفَرائضِ » لأبى الخَيرِ سلامَةَ بنِ صَدَقَةَ الحَرَّانِىِّ[2] ، إن أعتقَ عن غيرِه بلا إذنِه فلأيِّهِما الوَلاءُ ؟ فيه رِوايَتان . وقال فى « الرَّوْضَةِ » : فإن أعتقَ عَبْدًا عن كفَّارَةِ غيرِه أجزَأَه ، وولاؤُه للمُعتِقِ ، ولا يرجِعُ على المُعْتَقِ عنه ، فى الصَّحيحِ مِن المذهبِ . وكذا لو أعْتَقَ عَبْدَه عتَقَ[3] ، حيًّا كان المُعْتَقُ عنه أو مَيِّتًا ، ووَلاؤُه للمُعْتِقِ . وقال فى « التَّبْصِرَةِ » : لو أعتقَه عن غيرِه بلا إذنِه ، فالعِتْقُ للمُعْتِقِ كالوَلاءِ . ويَحْتَمِلُ للمَيِّتِ المُعتَقِ عنه ؛ لأنَّ القُرَبَ يصِلُ ثَوابُها إليه .

قوله : وإن أعتَقَه عنه بأَمْرِه ، فالولاءُ للمُعتَقِ عنه . وإذا قال : أعتِقْ عَبدَك عنِّى وعلَىَّ ثَمنُه . ففعلَ ، فالثَّمَنُ عليه والوَلاءُ للمُعْتَقِ عنه . هذا المذهبُ مُطلَقًا ، وعليه

---

(١) سقط من : ط .

(٢) سلامة بن صدقة بن سلامة بن الصولى الحرانى ، موفق الدين ، أبو الخير . كان من أهل الفتوى ، مشهورًا بعلم الفرائض والجبر والمقابلة توفى سنة سبع وعشرين وستمائة . ذيل طبقات الحنابلة ١٧٤/٢ .

(٣) سقط من : ط .

الشرح الكبير

وهذا قولُ جَميعِ مَن حَكَيْنا قولَه فى المسألةِ الأُولَى ، إلَّا أبا حنيفةَ . ووَافَقه محمدُ بنُ الحسنِ ، وداودُ ، فقالوا : الوَلاءُ للمُعْتِقِ ، إلَّا أن يُعْتِقَه عنه بعِوَضٍ ، فيَكونُ له الوَلاءُ ، ويَلْزَمُه العِوَضُ ، ويَصِيرُ كأنَّه اشْتَراه ثم وَكَّلَه فى إعْتاقِه ، أمَّا إذا كان عن غيرِ عِوَضٍ ، فلا يَصِحُّ تَقْدِيرُ البَيْعِ ، فيكونُ الوَلاءُ للمُعْتِقِ ؛ لِما ذَكَرْنا مِن الحديثِ . وعن أحمدَ مثلُ ذلك . ولَنا ، أنَّه وَكِيلٌ فى الإعْتاقِ ، فكان الوَلاءُ للمُعْتَقِ عنه ، كما لو أخَذَ عِوَضًا ، فإنَّه كما يجوزُ تَقْديرُ البَيْعِ فيما إذا أخَذَ عِوَضًا ، يجوزُ تَقْديرُ الهِبَةِ إذا لم يأْخُذْ عِوَضًا ، فإنَّ الهِبَةَ تجوزُ فى العبدِ ، كما يجوزُ البَيْعُ ، والخَبَرُ مَخْصُوصٌ بما

الإنصاف

جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « المُغْنِى » ، و « الشَّرْحِ » ، و « الوَجيزِ » ، وغيرِهم . قال المُصَنِّفُ عن الثَّانيةِ : لا نعلمُ فيه خِلافًا . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . قال القاضى فى « خِلافِه » : هو اسْتِدعاءٌ للعِتقِ ، والمِلكُ يدْخُلُ تبَعًا ومِلْكًا ؛ لضَرُورَةِ وُقوعِ العِتقِ له . وصرَّح أنَّه مِلكٌ قَهرِىٌّ ، حتى إنَّه يَثْبُتُ للكافِرِ على المُسلِمِ إذا كان العَبدُ المُسْتَدعَى عِتقُه مُسلِمًا والمُسْتَدعِى كافِرًا . وذكَر ابنُ أبى مُوسى ، لا يُجزِئُه حتى يُمَلِّكَه إيَّاه ، فيُعتِقَه هو . ونقَلَه مُهَنَّا . وكذا الحُكمُ لو قال : أَعْتِقْ عَبْدَك عنِّى . وأطلَقَ . أو : أَعْتِقْه عنِّى مجّانًا . خِلافًا ومذهبًا . فعلى المذهبِ ، يُجْزِئُه العِتقُ عن الواجبِ ما لم يَكُنْ قريبَه . والصَّحيحُ مِنَ المذهبِ ، لا يَلزَمُه عِوَضُه إلَّا بالتِزامِه . قدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وعنه ، يَلزَمُه عِوَضُه ما لم

المقنع

وَإِذَا قَالَ : أَعْتِقْ عَبْدَكَ عَنِّى ، وَعَلَىَّ ثَمَنُهُ . فَفَعَلَ ، فَالثَّمَنُ عَلَيْهِ ، وَالْوَلَاءُ لِلْمُعْتَقِ عَنْهُ .

الشرح الكبير

إذا أخذَ عِوَضًا ، وبسائرِ[1] الوُكلاءِ ، فنَقِيسُ [٣٠٤/٥ظ] عليه مَحَلَّ النِّزاعِ .

٢٨٩٤ – مسألة : (وإذا قال : أعْتِقْ عبدَك عنِّى ، وعلىَّ ثَمَنُه . ففعَلَ ، فالثَّمَنُ عليه ، والولاءُ للمُعْتَقِ عنه) قال شيخُنا[2] : لا نعلمُ خلافًا

الإنصاف

يَنْفِهِ . وعنه ، العِتقُ والوَلاءُ للمَسئُولِ لا للسَّائلِ ، إلَّا حيث التزَمَ العِوَضَ . وقال فى « التَّرغيبِ » : إذا قال : أَعتِقْه عن كفَّارَتِى ولكَ مِائَةٌ . فأعتَقَه ، عتَقَ ولم يُجزِئْه عنها ، وتَلزَمُه المِائَةُ ، والوَلاءُ له . وقال ابنُ عَقِيلٍ : لو قال : أَعتِقْه عنِّى بهذا الخَمْرِ أوِ الخِنزيرِ . مَلكَه وعتَقَ عليه كالهِبَةِ ، والمِلكُ يقِفُ على القَبضِ فى الهِبَةِ ، إذا كان ذلك بلَفظِها لا بلفظِ العِتقِ . قال : بدَليلِ قوْلِه : أَعتِقْ عَبدَك عنِّى . فإنَّه يَنْتَقِلُ المِلكُ هنا قبلَ إعتاقِه ، ويجوزُ جَعْلُه قابِضًا له مِن طريقِ الحُكمِ ، كقَوْلِكَ : بعْتُكَ . أو : وَهَبْتُكَ هذا العَبْدَ . وقال المُشْتَرِى : هو حُرٌّ . عتَقَ ، ويُقدَّرُ القَبولُ حُكْمًا . انتهى . قال فى « الفُروعِ » : وكلامُ غيرِه فى الصُّورَةِ الأخِيرَةِ يقتَضِى عدَمَ العِتقِ .

فائدة : لو قال : أَعتِقْ عَبدَك عنِّى وعلىَّ ثَمَنُه . لم يجِبْ على السَّيِّدِ إجابَتُه . وعليه الأصحابُ . وقال الشَّيْخُ تَقِىُّ الدِّينِ رَحِمَه اللهُ : قِياسُ القَولِ بوُجوبِ الكِتابَةِ إذا طَلَبَها العَبْدُ ، وُجوبُ الإجابَةِ هنا .

(١) فى م : « سائر » .

(٢) فى : المغنى ٢٢٧/٩ .

المقنع

وَإِنْ قَالَ : أَعْتِقْهُ وَالثَّمَنُ عَلَيَّ . فَفَعَلَ ، فَالثَّمَنُ عَلَيْهِ ، وَالْوَلَاءُ لِلْمُعْتِقِ .

الشرح الكبير

فى هذه المسألةِ ، وأنَّ الوَلاءَ للمُعْتَقِ عنه ؛ لكونِه أعْتَقَه عنه بعِوَضٍ . ويَلْزَمُه الثَّمَنُ ؛ لأنَّه أعْتَقَه عنه بشَرطِ العِوَضِ ، فنُقدِّرُ ابْتياعَه منه ، ثم تَوْكِيلَه فى عِتْقِه ، ليَصِحَّ عِتْقُه عنه ، فيكونُ الثَّمَنُ عليه والولاءُ له ، كما لو ابْتاعَه منه ثم وكَّلَه فى عِتْقِه .

٢٨٩٥ - مسألة : (ولو قال : أعْتِقْه والثَّمَنُ علَيَّ . ففعَلَ ، فالثَّمَنُ عليه ، والولاءُ للمُعْتِقِ) إنَّما كان الثَّمَنُ عليه ؛ لأنَّه جَعَلَ له جُعْلًا على إعْتاقِ عبدِه ، فلَزِمَه ذلك بالعَمَلِ ، كما لو قال : مَن بَنَى لى هذا الحائِطَ فله دينَارٌ . فبناه إنسانٌ ، اسْتَحَقَّ الدِّينَارَ . وإنَّما كان الوَلاءُ للمُعْتِقِ ؛ لأنَّه لم يَأْمُرْه بإعْتاقِه عنه ، ولا قَصَد به المُعْتِقُ ذلك ، فلم يُوجَدْ ما يَقْتَضِى صَرْفَه إليه ،

الإنصاف

قوله : وإذا قال : أَعتِقْه والثَّمَنُ علَيَّ - وكذا لو قال : أُعْتِقُه عنك وعلَيَّ ثَمنُه - ففعَلَ ، فالثَّمَنُ عليه والولاءُ للمُعتِقِ . إذا قال ذلك لَزِمَه الثَّمَنُ بلا نِزاعٍ أعلَمُه ، والعِتقُ والوَلاءُ للمُعتِقِ ، على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : والأصحُّ أنَّ العِتقَ ووَلاءَه للمُعتِقِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ »، و « الرِّعايَتَيْن »، و « الحاوِى الصَّغِيرِ »، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وقيل : هما للذى عليه الثَّمَنُ . وقالَه القاضى فى مَوضِعٍ . قال فى « المُحَرَّرِ » : وفيه بُعدٌ . فعلى المذهبِ ، يُجزِئُه عن الواجِبِ ، على الصَّحيحِ مِن المذهبِ . قال فى « الفُروعِ » : ويُجزِئُه عن الواجبِ فى الأصحِّ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه .

المقنع

وَإِنْ قَالَ الْكَافِرُ لِرَجُلٍ مُسْلِمٍ : أَعْتِقْ عَبْدَكَ الْمُسْلِمَ عَنِّى ، وَعَلَىَّ ثَمَنُهُ . فَفَعَلَ ، فَهَلْ يَصِحُّ العِتْقُ ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ .

الشرح الكبير

فيَبْقَى للمُعْتِقِ ، عَمَلًا بقولِه عليه السَّلامُ : « إنَّما الوَلاءُ لمَنْ أعْتَقَ » .

٢٨٩٦ – مسألة : (وإن قال الكافِرُ لرجلٍ : أعْتِقْ عبدَك المُسْلمَ عنِّى ، وعلىَّ ثَمَنُه . ففَعَلَ ، فهل يَصِحُّ ؟ على وَجْهَيْن) أحَدُهما ، لا يصِحُّ ؛ لأنَّه يَلْزَمُ منه أن يتَمَلَّكَ الكافِرُ ، ولذلك لا يَجوزُ ؛ لأنه إضْرَارٌ بالمسلمِ . والثانى ، يصِحُّ ويَعْتِقُ ؛ لأنَّه إنَّما يَتَملَّكُه زَمَنًا يَسيرًا ، ولا يَتَسَلَّمُه ، فيُتَحَمَّلُ هذا الضَّرَرُ اليَسيرُ لأجْلِ تحْصيلِ الحرِّيةِ للأبَدِ .

الإنصاف

وقدَّمه فى «المُحَرَّرِ» ، و «الرِّعايتَيْن» ، و «الحاوِى الصَّغِيرِ» ، و «الفائقِ» . وقيل : لا يُجْزِئُه . وهو احتِمالٌ فى « المُحَرَّرِ » . وقالَه القاضى فى مَوضِعٍ مِن كلامِه .

قوله : وإنْ قالَ الكافِرُ لرَجُلٍ : أَعتِقْ عبدَكَ المسلِمَ عنِّى وعلىَّ ثمنُه . ففعَلَ ، فهل يَصِحُّ ؟ على وجْهَين . وأطلَقهما فى « المُحَرَّرِ » ، و« الفُروعِ » ، و« الفائقِ » ، و « المُغْنِى » ، و « الشَّرحِ » ، و « شَرحِ ابنِ مُنَجَّى » ؛ أحدُهما ، يصِحُّ ويَعْتِقُ [٢٩٠/٢ظ] ، وله عليه الوَلاءُ كالمُسلِمِ . وهو الصَّحيحُ مِن المذهبِ . صحَّحه فى « التَّصحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . وقدَّمه فى « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغيرِ » . واختارَه القاضى فى « الخِلافِ » ، وتقدَّم كلامُه فى المَسْألَةِ التى قبلَها . والوَجْهُ الثَّانى ، لا يصِحُّ . صحَّحه النَّاظِمُ .

تنبيه : حكَى الخِلافَ فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الشَّرحِ » ، و « شَرحِ ابنِ مُنَجَّى » وَجهَين ، كالمُصَنِّفِ . وحكَاه فى « الرِّعايتَيْن » ،

المقنع وَمَنْ أَعْتَقَ عَبْدًا يُبَايِنُهُ فِي دِينِهِ فَلَهُ وَلَاؤُهُ . وَهَلْ يَرِثُ [١٨٩ظ] بِهِ ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ ، إِحْدَاهُمَا ، لَا يَرِثُ ، لَكِنْ إِنْ كَانَ لَهُ عَصَبَةٌ عَلَى دِينِ الْمُعْتَقِ وَرِثَهُ . وَإِنْ أَسْلَمَ الْكَافِرُ مِنْهُمَا وَرِثَ الْمُعْتِقُ ، رِوَايَةً وَاحِدَةً .

الشرح الكبير **٢٨٩٧** – مسألة : (وإن أعْتَق عبدًا يُبايِنُه فى دِينِه فله وَلاؤُه . وهل يَرِثُ به ؟ على رِوايَتَيْن ؛ إحْداهما ، لا يَرِثُ ، لكنْ إن كان له عَصَبَةٌ على دين المُعْتَقِ وَرِثَ . فإن أسْلَمَ الكافِرُ منهما وَرِثَ المُعْتِقُ ، رواية واحدةً) إذا اخْتَلَفَ دينُ السيدِ وعَتِيقِه فالوَلاءُ ثابتٌ . لا نَعْلَمُ فيه خلافًا ؛ لعُمومِ قولِه عليه السَّلامُ : « الوَلاءُ لمَنْ أعْتَقَ » . وقولِه : « الوَلاءُ لُحْمَةٌ كلُحْمَةِ النَّسبِ » . والنَّسبُ يثْبُتُ مع اخْتِلافِ الدِّينِ ، فكذلك الوَلاءُ ، ولأنَّ الوَلاءَ إنَّما ثَبَت له عليه لإنْعامِه بإعْتاقِه ، وذلك ثابتٌ مع اخْتلافِ دينِهما . ويثْبُتُ الوَلاءُ للأُنْثَى على الذَّكَرِ ، وللذَّكَرِ على الأُنْثَى ، وكلِّ مُعْتَقٍ ؛

الإنصاف و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفائقِ » رِوايتَين .

قولُه : ومَن أعتَقَ عَبْدًا يُبايِنُه فى دِينِه فله ولاؤُه ، وهل يَرِثُ به ؟ على رِوايتَيْن . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « الكافِى » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الشَّرْحِ » ؛ إحْداهما ، يَرِثُ به . وهو المذهبُ . جزَم به الخِرَقِىُّ ، والقاضى فى « جامِعِه » ، والشَّريفُ فى « خِلافِه » ، والشِّيرَازِىُّ فى « مُبْهِجِه » ، وابنُ عَقِيلٍ فى « تَذْكِرَتِه » ، وابنُ البَنَّا فى « خِصالِه » ، وابنُ الجَوْزِىِّ فى « مُذْهَبِه » ، وصاحِبُ « الوَجيزِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، وغيرُهم . قال الزَّرْكَشِىُّ :

الشرح الكبير

لِعُمومِ الخَبَرِ والمعنَى ، ولحديثِ عبدِ اللهِ بنِ شدادٍ فى بنتِ حَمْزَةَ ، وقد ذَكَرْناه[1] . وهل يَرِثُ السيدُ مَولاه مع اخْتلافِ الدِّينِ ؟ على روايتَيْن ؛ إحْداهما ، يَرِثُه . يُرْوَى ذلك عن علىٍّ ، وعمرَ بنِ عبدِ العزيزِ . وبه قال أهلُ الظَّاهِرِ . واحْتجَّ أحمدُ بقولِ علىٍّ : الوَلاءُ شُعْبَةٌ مِن الرِّقِّ . وقال مالكٌ : يَرِثُ المسْلِمُ مَوْلاه النَّصْرانِىَّ ؛ لأنَّه يَصْلُحُ له مِلْكُه ، ولا يَرِثُ النَّصْرانِىُّ مَوْلاه المسْلِمَ ؛ لأنَّه لا يَصْلُحُ له تَمَلُّكُه . وجمهورُ الفُقَهاءِ على أنَّه لا يَرِثُه مع اخْتلافِ دِينِهما ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : [٥/٣٠٥و] « لا يَرِثُ المسْلِمُ الكافِرَ ، ولا الكافِرُ المسْلِمَ »[2] . ولأنَّه مِيراثٌ ، فمَنَعه اخْتلافُ الدِّينِ ،

الإنصاف

اختارَه عامَّةُ الأصحابِ . وقدَّمه فى «المُحَرَّرِ» ، و «الفُروعِ» ، و «الفائقِ» . والرِّوايةُ الثَّانيةُ ، لا يَرِثُ به . قال فى « الخُلاصَةِ » : لا يَرِثُ به على الأصحِّ . وصحَّحه فى « التَّصحيحِ » . واخْتارَه المُصَنِّفُ ، وصاحِبُ « الفائقِ » ، ومالَ إليه الشَّارِحُ . فعلى المذهبِ ، لو أعتَقَ كافِرٌ مُسلِمًا ، فخَلَّفَ المُسلِمُ العَتِيقُ ابْنًا لسَيِّدِهِ كافِرًا ، وعمًّا مُسلِمًا ، فمالُه لابنِ سيِّدِه . وعلى الرِّوايةِ الثَّانيَةِ ، يكونُ المالُ لعَمِّه . وعلى المذهبِ أيضًا ، عندَ عَدَمِ عَصَبَةِ سيِّدِه مِن أهلِ دِينِه ، يَرِثُه بَيْتُ المالِ . وإن أعتَقَ مُسلِمٌ كافِرًا ، وماتَ المُسلِمُ ثم عَتِيقُه ، ولعَتيقِه ابنان ؛ مُسْلِمٌ وكافِرٌ ، وَرِثَ الكافِرُ وحدَه . ولو أسلَم العَتِيقُ ثم ماتَ ، وَرِثَه المُسلِمُ وحدَه . وإن أسْلَمَ الكافِرُ قبلَ قِسْمَةِ الإرثِ ، ورِثَه معه علىَ الأصحِّ ، على ما تقدَّم فى أوَّل بابِ مِيراثِ أهْلِ المِلَلِ ، وتقدَّم بعضُ هذه الأحْكامِ فى ذلك البابِ .

(١) كذا قال . وسيأتى الحديث فى صفحة ٤٣٤ .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٦٦ .

المقنع

فَصْلٌ : وَلَا يَرِثُ النِّسَاءُ مِنَ الْوَلَاءِ ، إِلَّا مَا أَعْتَقْنَ أَوْ أَعْتَقَ مَنْ أَعْتَقْنَ ، أَوْ كَاتَبْنَ أَوْ كَاتَبَ مَنْ كَاتَبْنَ . وَعَنْهُ ، فِي بِنْتِ الْمُعْتِقِ خَاصَّةً تَرِثُ . وَالْأَوَّلُ أَصَحُّ .

الشرح الكبير

كميراثِ النَّسبِ ، ولأنَّ اخْتلافَ الدِّينِ مانعٌ مِن الميراثِ بالنَّسبِ ، فمنَعَ الميراثَ بالوَلاءِ ، كالقَتْلِ والرِّقِّ ، يُحقِّقُه أنَّ الميراثَ بالنَّسبِ أقْوَى ، فإذا مُنِعَ الأقْوى فالأضْعَفُ أوْلَى ، ولأنَّ النبيَّ ﷺ ألْحَقَ الوَلاءَ بالنَّسبِ بقولِه : « الوَلاءُ لُحْمَةٌ كلُحْمَةِ النَّسبِ » . فكما يَمْنَعُ اختلافُ الدِّينِ التَّوارُثَ مع صِحَّةِ النَّسبِ وثُبوتِه ، فكذلك يَمْنَعُ مع صِحَّةِ الوَلاءِ وثُبوتِه .

٢٨٩٨ – مسألة : فإن كان للسيدِ عَصَبَةٌ على دِينِ المُعْتَقِ ، وَرِثَه دُونَ سيدِه . وقال داودُ : لا تَرِثُ عَصَبتُه في حياتِه . ولَنا ، أنَّه بمَنْزِلَةِ ما لو كان الأقْرَبُ مِن العَصَبَةِ مخالفًا لدِينِ الميِّتِ والأبْعَدُ على دِينِه ، وَرِثَ البعيدُ دُونَ القريبِ ، فإنِ اجْتَمَعَا على الإسلامِ توارَثا كالمُتناسِبَيْن ؛ لزوالِ المانِعِ .

فصل : قال الشيخُ رحمه اللهُ : (ولا يَرِثُ النساءُ مِن الوَلاءِ ، إلَّا ما أَعْتَقْنَ ، أو أعْتَقَ مَن أَعْتَقْنَ ، أو كاتَبْنَ أو كاتبَ مَن كاتَبْنَ . وعنه ، فى بِنتِ المُعْتِقِ تَرِثُ خاصَّةً . والأوَّلُ أصحُّ) معنى قولِه : مِن الوَلاءِ . أى بالوَلاءِ ؛

الإنصاف

قوله : ولا تَرِثُ النِّساءُ مِن الوَلاءِ إلَّا ما أَعتَقْنَ ، أو أَعتَقَ مَن أعتقْنَ ، أو كاتَبْنَ ، أو كاتَبَ مَن كاتَبْنَ . وهذا المذهبُ بلا رَيْبٍ . نصَّ عليه . حتى قال أبو بكرٍ : هذا المذهبُ رِوايةً واحدَةً . وقال : وَهِمَ أبو طالِبٍ فى نقلِه الرِّوايَةَ الثَّانيةَ . انتهى . وجزَم

الشرح الكبير

لأنَّ الوَلاءَ لا يُورَثُ على ما نَذْكُرُه . ظاهِرُ المذهبِ ، أنَّ النِّساءَ لا يَرِثْنَ بالوَلاءِ ، إلَّا ما أَعْتَقْنَ أو أَعْتَقَ مَن أَعْتَقْنَ أو جَرَّ الولاءَ إليهنَّ مَن أعْتَقْنَ ، والكِتابةُ كذلك ، فإنَّها إعْتاقٌ . قال القاضِى : هذا ظاهِرُ كلامِ أحمدَ . والرِّوايَةُ التى ذَكَرَها الخِرَقِىُّ فى بنتِ المُعْتِقِ ما وجَدْتُها مَنْصوصةً عن أحمدَ . وقد قال فى روايةِ ابنِ القاسمِ ، وقد سأَلَه : هل كان لحَمْزَةَ أو لابْنَتِه ؟ فقال : لابْنَتِه . فقد نصَّ على أنَّ ابنةَ حمزةَ وَرِثَتْ بوَلاءِ نَفْسِها ؛ لأنَّها هى المُعْتِقةُ . وهذا قولُ الجمهورِ . وإليه ذهب مالكٌ ، والشافعىُّ ، وأهلُ العراقِ ، وداودُ . والصَّحيحُ الأوَّلُ ؛ لإجْماعِ الصَّحابةِ ومَن بَعْدَهم عليه ، ولأنَّ الوَلاءَ لُحمةٌ كلُحْمَةِ النَّسَبِ ، والمَوْلَى كالنَّسيبِ مِن الأخِ والعَمِّ ونحوِهما ، فوَلَدُه مِن العَتِيقِ بمنزلةِ وَلَدِ أخِيه وعَمِّه ، ولا يَرِثُ منهم إلَّا الذُّكورُ خاصَّةً . فأمَّا الرِّوايةُ المذكورةُ فى مِيراثِ بنتِ المُعْتِقِ التى ذكرها الخِرَقِىُّ ، فوَجْهُها ما روَى إبراهيمُ النَّخَعِىُّ ، أنَّ مَوْلًى لحمزةَ مات وخَلَّفَ بنتًا، فوَرَّثَ النبىُّ ﷺ بِنْتَه النِّصْفَ، وجَعَل لبنتِ حمزةَ النِّصْفَ[1] . والصَّحيحُ أنَّ المَوْلَى كان لِبِنْتِ حَمْزَةَ . قال عبدُ اللهِ بنُ شَدَّادٍ : كان لبنتِ

الإنصاف

به فى « الوَجيزِ » ، و « العُمدَةِ » ، و « المُنَوِّرِ » ، و « منتَخَبِ الأَزَجِىِّ » ، وغيرِهم . وقدَّمه الخِرَقِىُّ ، وصاحِبُ « الهِدايةِ » ، و « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغيرِ » ، و « النَّظْمِ » ،

---

(١) ذكره البيهقى ، فى : السنن الكبرى ٦/٢٤١ . وقال : هذا غلط ، وقد قال شريك : تقحم إبراهيم هذا القول تقحمًا ، إلا أن يكون سمع شيئًا فرواه .

الشرح الكبير

حمزةَ مَوْلًى أعْتَقَتْه ، فمات ، وتَرَكَ ابْنَتَه ومَوْلَاتَه بنتَ حمزةَ ، فرُفِعَ ذلك إلى رسولِ اللهِ ﷺ فأعْطَى ابنتَه[1] النِّصْفَ ، وأعْطَى مَوْلاتَه بِنْتَ حَمْزَةَ النِّصْفَ . قال عبدُ اللهِ بنُ شَدَّادٍ : أنا أعْلَمُ بها ؛ لأنَّها أُخْتِى مِن أمِّى ، أُمُّنا سَلْمَى[2] . [٣٠٥/٥ظ] رواه ابنُ اللَّبَّانِ بإسْنادِه ، وقال : هذا أصَحُّ مِمَّا[3] رَوَى إبراهيمُ . ولأنَّ البنْتَ مِن النِّساءِ ، فلا تَرِثُ بالوَلاءِ ، كسائرِ النِّساءِ . فأمَّا تَوْرِيثُ المرأةِ مِن مُعْتَقِها [4]ومُعْتَقِ مُعْتَقِها[4] ، فليس فيه اخْتلافٌ بينَ أهلِ العلمِ ، وقد دلَّ عليه حديثُ عائشةَ حينَ أرادت شِراءَ بَرِيرَةَ لتَعْتِقَها ويكونَ ولاؤُها لها ، فأراد أهلُها [5]اشْتِراطَ وَلائِها[5] ، فقال النبيُّ ﷺ : « اشْتَرِيها واشْتَرِطِى لَهُمُ الوَلَاءَ ، فإنَّما الوَلاءُ لمَنْ أعْتَقَ » . متفقٌ

الإنصاف

و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرُهم . واختارَه أبو بَكرٍ فى « الشَّافِى » وغيرِه . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : هذا ظاهِرُ المذهبِ . وقالا : هذا الصَّحيحُ ، وغالَى أبو بَكْرٍ فوَهَّم أبا طالِبٍ فى نقلِ الرِّوايةِ الثَّانِيَةِ . قال القاضى : لم أجِدِ الرِّوايَةَ التى نَقَلَها الخِرَقِىُّ فى ابنةِ المُعْتَقِ ، أنَّها تَرِثُ ، منْصُوصةً عن الإمامِ أحمدَ رَحِمَه اللهُ .

---

(١) فى م : « ابنه » .
(٢) أخرجه ابن ماجه ، فى : باب ميراث الولاء ، من كتاب الفرائض . سنن ابن ماجه ٩١٣/٢ . والدارمى ، فى : باب الولاء ، من كتاب الفرائض . سنن الدارمى ٣٧٣/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤٠٥/٦ . وسعيد ابن منصور ، فى : باب ميراث المولى مع الورثة . السنن ٧٢/١ ، ٧٣ .
(٣) فى م : « ما » .
(٤ - ٤) سقط من : م .
(٥ - ٥) سقط من : الأصل .

الشرح الكبير

عليه[1] . وقال عليه الصلاةُ والسلامُ : « تَحُوزُ المَرْأَةُ ثَلاثَةَ مَوارِيثَ ؛ عَتِيقَها ، ولقيطَها ، ووَلَدَها الَّذِى لَاعَنَتْ عَلَيْهِ »[2] . قال التِّرْمِذِىُّ : هذا حديثٌ حسنٌ . ولأنَّ المُعْتِقَةَ مُنْعِمَةٌ بالإِعْتاقِ كالرجلِ ، فوَجَبَ أن تُساوِيَه فى الميراثِ . وفى حديثِ بنتِ حَمْزَةَ الذى ذكَرْناه تَنْصِيصٌ على توريثِ المُعْتِقَةِ . وأمَّا مُعْتَقُ أبيها ، فهو بمَنْزِلَةِ عَمِّها أو عَمِّ أبيها ، فلا تَرِثُه ، ويَرِثُه أخُوها ، كالنَّسبِ .

ومِن مسائلِ ذلك : رجلٌ مات وخَلَّفَ ابنَ مُعْتِقِه [3]وبنتَ مُعْتِقِه[3] ،

الإنصاف

انتهى . وعنه ، فى بنتِ المُعْتَقِ خاصَّةً أنَّها تَرِثُ . اختارَه القاضى وأصحابُه ؛ منهم أبو الخطَّابِ فى « خلافِه » . وجزَم به فى « الخُلاصَةِ » . وإليه ميلُ المَجْدِ فى « المُنتَقَى » . وهو مِن مُفْرَداتِ المذهبِ . وقدَّمه ناظِمُها ، وقال : هو المَنصورُ فى الخِلافِ . انتهى . وعنه ، تَرِثُ مع أخِيها . وعنه ، تَرِثُ عَتِيقَ ابنِها مع عدَمِ العَصَبَةِ .

تنبيه : يُسْتَثْنَى من عُمومِ كلامِ المُصَنِّفِ عَتِيقُ ابنِ المُلاعِنَةِ ، فإنَّ الأُمَّ المُلاعِنَةَ تَرِثُه على الصَّحيحِ مِن المذهبِ ، نصَّ عليه . قلتُ : فيُعايَى بها . وقيل : لا تَرِثُه . ومحَلُّ هذا الخِلافِ على القَولِ بأنَّها عصَبَتُه ، فأمَّا إن قُلنا : إنَّ عصَبَتَها عصَبَتُه . كان الوَلاءُ لعصَبَتِها ، لا لها .

---

(1) تقدم تخريجه فى ١١/٢٣٤ ، ٢٣٥ .

(2) تقدم تخريجه فى ١٦/٣١٠ .

(3 - 3) سقط من : م .

الشرح الكبير

الميراثُ لابن مُعْتِقِه خاصَّةً . وعلى الرِّوايةِ الأُخْرَى ، يكونُ المالُ[1] بينَهما أثْلاثًا . فإن لم يُخلِّفْ إلَّا بنتَ مُعْتِقِه فلا شيءَ لها ، ومالُه لبيتِ المالِ . وعلى الرِّوايةِ الأُخْرَى ، يكونُ المالُ[1] لها . وإن خَلَّفَ أُخْتَ مُعْتِقِه فلا شيءَ لها ، روايةً واحدةً . وكذلك إن خَلَّفَ أُمَّ مُعْتِقِه ، أو جَدَّةَ مُعْتِقِه ، أو غيرَهما . وإن خَلَّفَ أخَا مُعْتِقِه وأُخْتَ مُعْتِقِه ، فالميراثُ للأخِ . ولو خَلَّفَ بِنْتَ مُعْتِقِه وابنَ عَمِّ مُعْتِقِه أو مُعْتِقِ مُعْتِقِه ، أو ابنَ مُعْتِقِ[2] مُعْتِقِه ، فالميراثُ له دونَ البِنْتِ ، إلَّا على الرِّوايةِ الأُخْرَى ، فإنَّ لها النِّصْفَ ، والباقى للعَصَبَةِ . وإن خَلَّفَ بِنْتَه ومُعْتِقَه ، فلبِنْتِه النِّصْفُ ، والباقى لمُعْتِقِه ، كما فى قَضِيَّةِ مَوْلَى بِنْتِ حمزةَ ، حين مات وخَلَّفَ بِنْتَه وبِنْتَ حمزةَ التى أعْتَقَتْه ، فأعْطَى النبىُّ ﷺ بِنْتَه النِّصْفَ ، والباقىَ لبِنْتِ حمزةَ . فإن خَلَّفَ ذا فَرْضٍ سِوَى البِنْتِ ؛ كالأُمِّ ، أو[3] الجَدَّةِ ، أو الأُخْتِ ، أو الأخِ مِن الأُمِّ ، أو الزوجِ ، أو الزوجةِ ، أو مَن لا يسْتَغْرِقُ فَرْضُه المالَ ، أو مَوْلاه ، أو مَوْلاتَه ، فلذى الفَرْضِ فَرْضُه ، والباقى لمَوْلاه أو مَوْلاتِه ، فى قولِ جمهورِ

الإنصاف

فائدة : لو تزَوَّجَتِ امْرَأَةٌ بمَن أعْتَقَتْه فأَحْبَلَها ، فهى القائِلَةُ : إن أَلِدْ أُنْثَى فلِىَ النِّصفُ ، وإنْ أَلِدْ ذكَرًا فلِىَ الثُّمْنُ ، وإن لم أَلِدْ شيئًا فالجميعُ لى . فيُعايَى بها .

(١) فى م : « الملك » .
(٢) فى م : « الملك » .
(٣) فى م : « المعتق » .
(٤) فى م : « و » .

الشرح الكبير

العلماءِ . رجُلٌ وابنتُه أعْتَقا عبدًا ، ثم مات الأبُ وخَلَّفَ ابنَه[1] وبِنْتَه ، فمالُه بَيْنَهما أثْلاثًا ، ثم مات العَتِيقُ ، فللبِنْتِ النِّصْفُ ؛ لأنَّها مَوْلاةُ نِصْفِه ، والباقى لابنِ المُعْتِقِ خاصَّةً ، إلَّا على الرِّوايةِ الضَّعِيفَةِ ، فإنَّ الباقىَ يكونُ بَيْنَهما أثْلاثًا ، فيَصِيرُ للبِنْتِ الثُّلُثان ، ولأخِيها الثُّلُثُ . وإن ماتتِ البِنْتُ قبلَ العَتِيقِ وخَلَّفَتِ ابنًا ، ثم مات العَتِيقُ ، فلابنِها النِّصْفُ والباقى لأخِيها ، ولو [٣٠٦/٥و] لم تُخَلِّفِ البِنْتُ إلَّا بنتًا ، كان الوَلاءُ كلُّه لأخِيها دُونَ بِنْتِها ، إلَّا على الرِّوايةِ الأُخْرَى ، فإنَّ لبِنْتِها النِّصْفَ ، والباقى لأخِيها . وإن مات الابنُ قبلَ العَتِيقِ وخَلَّفَ بنتًا ، ثم مات العَتِيقُ وخَلَّفَ مُعْتِقَةَ نِصْفِه وبنتَ أخِيها ، فللمُعتِقَةِ نِصْفُ مالِه ، وباقِيه لبيتِ المالِ . وعلى الرِّوايةِ الأُخْرَى ، لها النِّصْفُ بإعْتاقِها ، ونِصْفُ الباقى بأنَّها بِنْتُ مُعْتِقِ النِّصْفِ ، والباقى لعَصَبَةِ أبِيها . ولو كانتِ البِنْتُ ماتت أيضًا قَبْلَ العَتِيقِ وخَلَّفَتِ ابنَها ، ثم ماتَ العَتِيقُ ، فلابنِها النِّصْفُ ، ولا شيءَ لبِنْتِ أخِيها . امرأةٌ أعْتَقَتْ أباها ، ثم أعْتَقَ أبُوها عبدًا ، ثم مات الأبُ ، ثم العبدُ ، فمالُهما لها . فإن كانَ أبُوها خَلَّفَ بِنْتًا أُخرَى معها ، فلَهما ثُلُثا مالِ الأبِ بالنَّسبِ ، والباقى للمُعْتِقَةِ بالوَلاءِ ، ومالُ العبدِ جَميعُه للمُعْتِقَةِ دُونَ أُخْتِها . ويَتَخَرَّجُ على الرِّوايةِ الأُخْرَى أن يكونَ لهما ثُلُثا مالِ العبدِ أيضًا ، وباقِيه للمُعْتِقَةِ . ولو كان الأبُ خَلَّفَ مع المُعْتِقَةِ ابنًا ، فمالُ الأَبِ بَيْنَهما[2] أثْلاثًا بالبُنُوَّةِ ، ومالُ العبدِ

(١) فى م : « ابنيه » .

(٢) فى م : « بينها » .

المقنع وَلَا يَرِثُ مِنْهُ ذُو فَرْضٍ إِلَّا الْأَبُ وَالْجَدُّ ، يَرِثَانِ السُّدْسَ مَعَ الِابْنِ ،

الشرح الكبير كلُّه للابنِ دُونَ أُختِه المُعْتِقَةِ ؛ لأنَّه يَرِثُ بالنَّسبِ ، والنَّسبُ مُقَدَّمٌ على الوَلَاءِ . ولو خَلَّفَ الأبُ أخًا أو عمًّا أو ابنَ عَمٍّ مع البِنْتِ ، فللبِنْتِ نِصْفُ مِيراثِ أبيها ، وبَاقِيه لعَصَبَتِه ، ومالُ العَبْدِ لعَصَبَتِه ، ولا شيءَ لبِنْتِه فيه ؛ لأنَّ العَصَبَةَ مِن النَّسَبِ مُقَدَّمٌ على المُعْتِقِ فى الميراثِ ، إلَّا على رِوايَةِ الخِرَقِيِّ ، فإنَّ للبِنْتِ نِصْفَ مِيراثِ العبدِ ؛ لكونِها بنْتَ المُعْتِقِ ، وباقِيه لعَصَبَتِه .

٢٨٩٩ – مسألة : (ولا يَرِثُ) مِن الوَلاءِ (ذُو فَرْضٍ ، إلَّا الأبَ والجَدَّ ، يَرِثان السُّدْسَ مع الابنِ) نصَّ أحمدُ على هذا ، فى روايةِ جماعةٍ مِن أصحابِه ، وكذلك قال فى جَدِّ المُعْتِقِ وابنِه . وقال : ليس الجَدُّ والأخُ والابنُ مِن الكِبَرِ فى شيءٍ يَجْزِيهم على الميراثِ . وهذا قولُ شُرَيْحٍ ، والنَّخَعِيِّ ، والأوْزاعِيِّ ، والعَنْبَرِيِّ ، وإسحاقَ ، وأبى يوسفَ . ورُوِىَ عن زيدٍ ، أنَّ المالَ للابنِ . وبه قال سعيدُ بنُ المسيَّبِ ، وعطاءٌ ، والشَّعْبِىُّ ، والحسنُ ، والحَكَمُ ، وقَتادَةُ ، وحَمَّادٌ ، والزُّهْرِىُّ ، ومالكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، وأبو حنيفةَ ، ومحمدٌ ، والشافعىُّ ، وأكثرُ الفقهاءِ ؛ لأنَّ الابنَ أقْرَبُ العَصَبَةِ ، والأبُ والجَدُّ يَرِثان معه بالفَرْضِ ، ولا يَرِثُ بالوَلاءِ ذو فَرْضٍ بحالٍ . ولَنا ، أنَّه عَصَبَةٌ وارثٌ ، فاسْتَحقَّ مِن الوَلاءِ ، كالأَخَوَيْنِ ، ولا نُسَلِّمُ أنَّ الابنَ أقْرَبُ مِن الأبِ ، بل هما فى القُرْبِ سَواءٌ ، وكلاهُما عَصَبةٌ

الإنصاف قوله : ولا يَرِثُ منه ذو فَرضٍ ، إلَّا الأبُ والجَدُّ يَرِثان السُّدْسَ مع الابنِ –

المقنع

وَالْجَدُّ يَرِثُ الثُّلُثَ مَعَ الْإِخْوَةِ إِذَا كَانَ أَحَظَّ لَهُ .

الشرح الكبير

لا يُسْقِطُ أحدُهما صاحِبَه ، وإنَّما يَتَفاضَلان فى الميراثِ ، فكذلك فى الإرْثِ بالوَلاءِ ، ولذلك يُقدَّمُ الأبُ [٣٠٦/٥ظ] علَى الابنِ فى الوِلايةِ والصلاةِ على المَيِّتِ وغيرِهما . وحُكْمُ الأبِ مع ابنِ الابنِ وإن سَفَلَ وحُكْمُ الجَدِّ وإن عَلا مع الابنِ وابنِه سَواءٌ .

٢٩٠٠ – مسألة : (والجَدُّ يَرِثُ الثُّلُثَ مع الإخْوَةِ إن كان أحظَّ له) إذا خَلَّفَ المُعْتِقُ أخاه وجَدَّه ، فالوَلاءُ بَيْنَهما نِصْفَيْن . وبه قال عطاءٌ ، واللَّيْثُ ، ويحيى الأنصارِىُّ . وهو قولٌ للشّافِعِىِّ ، وقولُ الثَّورِىِّ ، وأبى يوسفَ ، ومحمدٍ . والذين جَعَلُوا الجَدَّ أبًا ، جَعَلُوه أوْلَى مِن الأخِ ، ووَرَّثُوه وحْدَه[1] . ورُوِىَ عن زيدٍ ، أنَّ المالَ للأخِ . وهو قولُ مالكٍ ، والشافعىِّ ؛ لأنَّ الأخَ ابنُ الأبِ والجَدَّ أبُوه ، والابنُ أحَقُّ مِن الأبِ . ولَنا ،

الإنصاف

وابنِه – والجَدُّ يَرِثُ الثُّلُثَ مع الإخوَةِ إذا كان أَحَظَّ له . وهذا المذهبُ . نصَّ عليه . وعليه جماهيرُ الأصحابِ . وجزَم به فى « الوَجيزِ » وغيرِه . وقدَّمه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، و « الفائقِ » ، وغيرِهم . وهو مِن مُفرَداتِ المذهبِ . واختارَ أبو إسحاقَ سُقوطَ الأبِ والجَدِّ مع الابنِ ، ويُجعَلُ الجَدُّ كالإخوَةِ وإن كَثُروا . قال فى « التَّرغيبِ » : وهو أقْيَسُ . قلتُ : فيُعايَى بها . وقال فى « الفائقِ » : وقيل : لا فرضَ لهما بحالٍ . اختارَه ابنُ عَقِيلٍ ، وشيخُنا . ويسقُطان بالابنِ وابنِه . والجَدُّ مع الإخْوَةِ كالأخِ وإن كَثُروا .

---

(١) فى م : « جده » .

الشرح الكبير

أنَّهما عَصَبتان يَرِثان المالَ نِصفَيْن ، فكان الوَلاءُ بَيْنَهما نِصْفَيْن ، كالأخَوَيْن[1] . وإن تَرَك جَدَّ مَوْلاه وابنَ أخِى مَوْلاه ، فالمالُ للجَدِّ فى قولِ الجميعِ ، إلَّا مالكًا جَعَل الميراثَ لابنِ الأخِ وإن سَفَلَ . وقاله الشافعىُّ أيضًا ؛ لأنَّ ابنَ الابنِ يُقَدَّمُ على الأبِ وإن سَفَل . وليس هذا صَوابًا ؛ فإنَّ الجَدَّ يُقَدَّمُ على ابنِ الأخِ فى الميراثِ ، فكَيْفَ يُقَدَّمُ عليه هٰهُنا ؟ ولأنَّ الجَدَّ أوْلَى بالمُعْتِقِ من ابنِ الأخِ ، فَيَرِثُ مَوْلاه ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « المَوْلَى أخٌ فى الدِّينِ ، ووَلىٌّ نِعْمَةٍ ، يَرِثُهُ أوْلَى النَّاسِ بالمُعْتِقِ »[2] . والدليلُ علَى أنَّ الجَدَّ أوْلَى ، أنه يَرِثُ ابنَ ابنِه دُونَ ابنِ الأخِ ، فيكونُ أوْلَى ؛ لقولِ النبىِّ ﷺ : « ألْحِقُوا الفَرائِضَ بأَهْلِها ، فما أبْقَتِ الفُرُوضُ فلأَوْلَى رَجُلٍ ذَكَرٍ »[3] . وفى لفظٍ : « فلأَوْلَى عَصَبَةٍ ذَكَرٍ » . ولأنَّ الجَدَّ أبٌ ، فيُقَدَّمُ على ابنِ الأخِ ، كالأبِ الحقيقىِّ .

فإنِ اجْتَمَع إخْوَةٌ وجَدٌّ ، فميراثُ المَوْلَى بَيْنَهم كمالِ سيِّدِه ، إن زادُوا

الإنصاف

وقيل : له الثُّلُثُ إن كان أحظَّ له ، ولا يعادُّ بأُختٍ . قال الزَّرْكَشِىُّ : وعلى القولِ بأنَّه لا يُفرَضُ للأبِ ، لا يُفرَضُ للجدِّ مع الإخوَةِ ، بل يكونُ كأحدِهم وإنْ كثُروا ، ويُعادُّونَه بوَلَدِ الأبِ ، ولا يُعادُّونَه بالأَخواتِ . قال : وهذا مُقتَضَى قولِ أبى محمدٍ فى « الكافِى » ، و « المُغْنِى » . انتهى . قلتُ : وعلى رِوايَةِ حَجبِ الإخوَةِ بالجَدِّ فى النَّسَبِ ، تسقُطُ الإخوَةُ بالجَدِّ هنا ، وهو المُخْتارُ ، كإسْقاطِ أبى الجَدِّ أولادَ

---

(١) فى م : « كالآخرين » .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٤١١ .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ١١ .

الشرح الكبير

عَلى اثْنَيْن ، فللجَدِّ ثُلُثُ مالِه ؛ لأنَّه أحَظُّ له . وإنِ اجْتَمَعَ إخْوَةٌ مِن أبَوَيْن وإخْوَةٌ مِن أبٍ ، عادَّ الإخْوَةُ مِن الأبَوَيْن الجَدَّ بالإخْوةِ مِن الأبِ ، ثم يأْخُذُ وَلَدُ الأبَوَيْن ما حَصَل لولدِ الأبِ ، كالميراثِ . وقال ابن سُرَيْجٍ[(1)] : يَحْتَمِلُ أنَّه بَيْنَهم على عَدَدِهم ، ولا يُعادُّ ولدُ الأبَوَيْن الجَدَّ بولدِ الأبِ . ولَنا ، أنَّه ميراثٌ بَينَ الجَدِّ والإخْوةِ ، أشْبَهَ المِيراثَ بالنَّسبِ . فإن كان مع الإخْوةِ أخَواتٌ ، لم يُعْتَدَّ بِهِنَّ ؛ لأنَّهنَّ لا يَرِثْنَ مُنْفَرِداتٍ ، فلا يُعْتَدُّ بِهِنَّ كالإخْوةِ مِن الأُمِّ . وإنِ انْفَرَدَ ولدُ الأبِ مع الْجَدِّ ، فهم كولدِ الأبَوَيْن .

فصل : فإن تَرَكَ جَدَّ مَوْلاه وعَمَّ مَوْلاه ، فهو للجَدِّ . وكذلك إن تَرَك جَدَّ أبى مَوْلاه (2وعَمَّ مولاه2) ، أو جَدَّ جَدِّ مَوْلاه وعَمَّ مَوْلاه ، فهو للجَدِّ . وبه يقولُ الثَّوْرِىُّ ، والأوْزاعِىُّ ، وأهلُ العراقِ . وقال الشافعىُّ : هو للعَمِّ وبَنِيه وإن سَفَلوا دُون جَدِّ[(3)] الأبِ . وهو قياسُ قولِ مالكٍ . قال

الإنصاف

الإخْوَةِ ، وجَدُّ المَوْلَى مقَدَّمٌ على عمِّه . انتهى . وقال[(4)] [٣/١٣٧و] فى « الانْتِصارِ » : لمَّا حمَلنا تَورِيثَ أَبٍ سُدْسًا بفَرضٍ مع ابنٍ ، على رِوايةِ تَوْريثِ بِنتِ المَولَى ، فيَجِىءُ مِن هذا أنَّه يَرِثُ قَرابَةُ المَوْلَى بالوَلاءِ على نحوِ مِيراثِهم .

---

(١) فى م : « شريح » .

(٢ - ٢) سقط من : م .

(٣) سقط من : م .

(٤) من هنا يوجد تلف فى الأصل ، والمثبت أرقام المخطوط « ط » .

الشرح الكبير الشافعيُّ : ومَن جَعَل الجدَّ والأخَ سواءً ، فجَدُّ الأبِ والعَمُّ سَواءٌ ، وهو أوْلَى مِن ابنِ العَمِّ . [٣٠٧/٥و] ولَنا ، قولُ النبيِّ ﷺ : « يَرِثُه أوْلَى النَّاسِ بالمُعْتِقِ »[1] . فالجَدُّ أوْلَى بالمُعْتِقِ ، بدليلِ أنَّه أوْلَى النَّاسِ بمالِه وولايتِه ، ويُقَدَّمُ في تَزْويجِه والصلاةِ عليه وغيرِ ذلك . والعَجَبُ أنَّ الشافعيَّ ، رحمه اللهُ تعالى ، نَزَّلَ[2] الجَدَّ أبًا في وِلايةِ المالِ والإجْبارِ على النِّكاحِ ، ووافَق غيرَه في وُجوبِ الإنْفاقِ عليه وله ، وعِتْقِه على ابنِ ابنِه ، وعِتْقِ ابنِ ابنِه عليه ، وانْتِفاءِ القِصاصِ عنه بقَتْلِ ابنِ ابنِه ، والحَدِّ بقَذْفِه ، وغيرِ ذلك مِن أحْكامِ الأبِ ، ثم جَعَل أبعدَ العَصَباتِ أوْلَى منه بالوَلاءِ !

٢٩٠١ – مسألة : (والوَلاءُ لا يُورَثُ ، وإنَّما يُورَثُ به) وهذا قولُ الجمهورِ . رُوِىَ نحوُ ذلك عن عمرَ ، وعثمانَ ، وعليٍّ ، وابنِ مسعودٍ ، وابنِ عمرَ ، وأسامةَ بنِ زيدٍ ، وأبي مسعودٍ البَدْرِيِّ ، وأُبَيِّ بنِ كعبٍ .

الإنصاف قوله : والوَلاءُ لا يُورَثُ . هذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ ، وقدَّمُوه . ونقَل حَنْبَلٌ : والوَلاءُ يُورَثُ[3] كما يُورَثُ المالُ ، لكِنْ يخْتَصُّ العصَبَةَ . قال المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ : وشذَّ شُرَيحٌ فجعَلَه مَوْرُوثًا كالمالِ ، ونقَل حَنْبَلٌ ، ومحمدُ بنُ الحَكَمِ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، مِثْلَ قولِ شُرَيحٍ ، وغَلَّطَهما أبو بَكرٍ . قالا : وهو كما قالَ .

---

(١) تقدم تخريجه في صفحة ٤١١ .

(٢) في م : « ترك » .

(٣) سقط من : ط .

الشرح الكبير

وبه قال عطاءٌ ، وطاوسٌ ، وسالمٌ ، والزُهْرِىُّ ، والحسنُ ، وابنُ سيرينَ ، وقَتادَةُ ، والشَّعْبِىُّ ، وإبراهيمُ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ، وأهلُ العراقِ ، وداودُ . وشَذَّ شُرَيْحٌ فجعَلَه مَوْروثًا ، كالمالِ ؛ لأنه رُوِىَ عن عمرَ ، رضِى اللهُ عنه ، أنَّه قال : ما أحْرَزَه الولَدُ أو[1] الوالدُ ، فهو لعَصَبَتِه مَن كان[2] . ولَنا ، قولُ النبىِّ ﷺ : « إنَّما الوَلاءُ لمَنْ أعْتَقَ » . وقولُه : « الوَلاءُ لُحْمَةٌ كلُحْمَةِ النَّسبِ » . والنَّسبُ يُورَثُ به ولا يُورَثُ ، فكذلك الوَلاءُ . ولأنَّ الوَلاءَ إنَّما يَحْصُلُ بإنْعامِ السيدِ على عبدِه بالعِتْقِ ، وهذا المَعْنَى لا يَنْتَقِلُ عن المُعْتِقِ ، فكذلك الوَلاءُ . ورَواهُ حنبلٌ ، ومحمدُ بنُ الحَكَمِ ، عن أحمدَ . وغَلَّطَهُما أبو بكرٍ ، وهو كما قال ؛ فإنَّ الجماعةَ رَوَوْا عن أحمدَ مِثْلَ ما ذكرنا مِن قولِ الجمهورِ . وقد رَوَى سعيدٌ[3] بإسْنادِه ، عن الزُّهْرِىِّ ، عن النبىِّ ﷺ أنَّه قال : « المَوْلَى أخٌ فى الدِّينِ ومَوْلَى نِعْمَةٍ ، وأوْلَى النَّاسِ بميراَثِه أقْرَبُهم مِن المُعْتِقِ » . ولأنَّه قولُ مَن سمَّيْنا مِن الصحابةِ ، ولم يَظْهَرْ عنهم خِلافُه . ولا يَصِحُّ قِياسُه على المالِ ؛ لأنَّ الوَلاءَ لا يُورَثُ ، بدليلِ أنَّه لا يَرِثُ منه ذوو الفُرُوضِ ، بخِلافِ المالِ . فعلى هذا ، يُنْظَرُ أقْرَبُ العَصَباتِ إلى المُعْتِقِ يومَ موتِ العَتِيقِ ، فيكونُ هو الوارثَ للمَوْلَى دُونَ غَيْرِه ، كما أنَّ السيدَ لو مات فى تلكَ الحالِ ، وَرِثَه وَحْدَه .

(١) فى م : « و » .

(٢) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٢٣ .

(٣) تقدم تخريجه فى صفحة ٤١١ .

المقنع وَلَا يُبَاعُ وَلَا يُوهَبُ ،........................

الشرح الكبير **٢٩٠٢** - مسألة : (ولا يُباعُ ولا يُوهَبُ) لا يَصِحُّ بيعُ الوَلاءِ ولا هِبَتُه ، ولا أن يَأْذَنَ لمَوْلاه فيُوالِيَ مَن شاء . رُوِىَ ذلك عن عمرَ ، وعلىٍّ ، وابنِ مسعودٍ ، وابنِ عباسٍ ، وابنِ عمرَ . وبه قال سعيدُ بنُ المُسَيَّبِ ، وطاوُسٌ ، وإياسُ بنُ معاويةَ ، والزُّهْرِىُّ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ، وأبو حنيفةَ وأصحابُه . وكَرِهَ جابرُ بنُ عبدِ اللهِ بيعَ الوَلاءِ . وروَى سعيدٌ[1] بإسنادِه ، عن عبدِ[2] اللهِ ، أنَّه قال : إنَّما الوَلاءُ كالنَّسبِ ، أفَيَبِيعُ الرَّجُلُ نَسَبَه ! وقد [٣٠٧/٥ظ] روَى سعيدٌ[1] بإسْنادِه ، عن سفيانَ ، عن عمرِو ابنِ دينارٍ ، أنَّ مَيْمُونَةَ وهبَتْ وَلاءَ سليمانَ بنِ يَسارٍ لابنِ عباسٍ ، وكان مكاتَبًا . ورُوِىَ أنَّ مَيْمونَةَ وهَبَتْ ولاءَ[3] مَوالِيها للعباسِ ، وولاؤُهم اليومَ لهم . وأنَّ عُرْوَةَ ابْتاعَ وَلاءَ طَهْمانَ لوَرَثَةِ مُصْعَبِ بنِ الزُّبَيْرِ . وقال ابنُ جُرَيْجٍ : قلْتُ لعطاءٍ : أذِنْتُ لمَوْلاىَ أن يُوالِىَ مَن شاءَ ، فيَجُوزُ ؟ قال : نعم . ولَنا ، أنَّ النبىَّ ﷺ نَهَى عن بيعِ الوَلاءِ وعن هِبَتِه[4] . وقال: «الوَلَاءُ لُحْمَةٌ كلُحْمَةِ النَّسبِ»[5] . وقال: « لَعَنَ اللهُ مَنْ تَوَلَّى غيرَ مَوَالِيه »[6] . ولأنَّه مَعْنًى يُورَثُ به ، فلا يَنْتَقِلُ ، كالقَرابَةِ . وفِعْلُ هؤلاءِ

الإنصاف ....

(١) فى : باب النهى عن بيع الولاء . سنن سعيد بن منصور ٩٥/١ .
(٢) فى م : « عبيد » .
(٣) سقط من : م .
(٤) تقدم تخريجه فى صفحة ٤٠١ .
(٥) تقدم تخريجه فى ٢٩٢/٧ ، وصفحة ٤٠٢ .
(٦) تقدم تخريجه فى صفحة ٣٣٧ ، ٤٠١ .

المقنع

وَهُوَ لِلْكِبَرِ ، فَإِذَا مَاتَ الْمُعْتِقُ وَخَلَّفَ عَتِيقَهُ وَابْنَيْنِ ، فَمَاتَ أَحَدُ الِابْنَيْنِ بَعْدَهُ عَنِ ابْنٍ ، ثُمَّ مَاتَ الْعَتِيقُ ، فَالْمِيرَاثُ لِابْنِ الْمُعْتِقِ . فَإِنْ مَاتَ الِابْنَانِ بَعْدَهُ وَقَبْلَ الْمَوْلَى ، وَخَلَّفَ أَحَدُهُمَا ابْنًا وَالْآخَرُ تِسْعَةً ، فَوَلَاؤُهُ بَيْنَهُمْ عَلَى عَدَدِهِمْ ، لِكُلِّ وَاحِدٍ عُشْرُهُ .

الشرح الكبير

شاذٌّ يُخالِفُ قولَ الجمهورِ وتَرُدُّه السُّنَّةُ ، فلا يُعَوَّلُ عليه . فعلى هذا ، لا يَنْتَقِلُ الوَلَاءُ عن المُعْتِقِ لموتِه ، ولا يَرِثُه وَرَثَتُه ، إنَّما يَرِثُون المالَ به ، مع بقائِه للمُعْتِقِ . وهذا قولُ الجمهورِ على ما ذَكَرْنا .

٢٩٠٣ – مسألة : (وهو للكِبَرِ ، فإذا مات المُعْتِقُ وخَلَّفَ عَتِيقَه وابْنَيْن ، فمات أَحَدُ الابْنَيْن عن ابنٍ ، ثم مات) المَوْلَى (فالميراثُ لابنِ مُعْتِقِه) لأنَّ الوَلاءَ للكِبَرِ (ولو مات الابْنانِ بعدَه وقبلَ) العَتِيقِ (وخلَّفَ أحدُهما ابنًا ، والآخَرُ تِسْعةً ، كان الوَلاءُ بيْنَهم على عَدَدِهم ، لكُلِّ واحدٍ عُشْرُه) وهذا قولُ أكثرِ أهلِ العلمِ . قال الإمامُ أحمدُ : رُوِىَ هذا عن عمرَ ، وعثمانَ ، وعليٍّ ، وزيدٍ ، وابنِ مسعودٍ . ورَوَى سعيدٌ[1] : ثنا

الإنصاف

قوله : فإذا ماتَ المعتِقُ وخَلَّفَ عَتِيقَه وابنَين ، فماتَ أحَدُ الابنَين بعدَه عن ابنٍ ، ثم ماتَ العَتِيقُ ، فالمِيراثُ لابنِ المعتِقِ . هذا مُفَرَّعٌ على المذهبِ . وعلى ما نقَل حَنْبَلٌ يكونُ لابنِ المُعتِقِ النِّصفُ ، والنِّصفُ الآخَرُ لابنِ ابنِ المُعتِقِ . وكذا التَّفريعُ

---

(١) فى : باب الرجل يعتق فيموت ويترك ورثة ثم يموت المعتق . سنن سعيد بن منصور ١ / ٩٣ .
كما أخرجه الدارمى ، فى : باب الولاء للكبر ، من كتاب الفرائض . سنن الدارمى ٢ / ٣٧٥ . والبيهقى ، فى : باب الولاء للكبر من عصبة المعتق ... ، من كتاب الولاء . السنن الكبرى ١٠ / ٣٠٣ .

الشرح الكبير

هُشَيْمٌ ، ثنا أشْعَثُ بنُ سَوَّارٍ ، عن الشَّعْبِىِّ ، أنَّ عمرَ ، وعليًّا ، وابنَ مسعودٍ ، وزيدًا ، كانوا يَجْعَلُونَ الوَلاءَ للكِبَرِ . ورُوِىَ ذلك عن ابنِ عمرَ ، وأُبَىٍّ بنِ كعبٍ ، وأبى مسعودٍ البَدْرِىِّ ، وأسامةَ بنِ زيدٍ . وبه قال عطاءٌ ، وطاوسٌ ، وسالمُ بنُ عبدِ اللهِ ، والحسنُ ، وابنُ سيرينَ ، والشَّعْبِىُّ ، والنَّخَعِىُّ ، والزُّهْرِىُّ ، وقَتادةُ ، ومالكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وإسحاقُ ، وأبو ثورٍ ، وأصحابُ الرأىِ ، وداودُ ، كُلُّهم قالوا : الوَلاءُ للكِبَرِ . وتفسيرُه أنَّه يَرِثُ المُعْتَقَ مِن عَصَباتِ سيِّدِه أقْرَبُهم إليه ، وأوْلاهُم بمِيراثِه يومَ موتِ العبدِ . قال ابنُ سيرينَ : إذا ماتَ المُعْتَقُ نُظِرَ إلى أقْربِ النَّاسِ إلى الذى أعْتَقَه ، فيُجْعَلُ مِيراثُه له . وإذا مات السيدُ قبلَ مَوْلاه لم يَنْتَقِلِ الوَلاءُ إلى عَصَبَتِه ؛ لأنَّ الوَلاءَ كالنَّسبِ ، لا يَنْتَقِلُ ولا يُورَثُ ، وإنَّما يُورَثُ به ، فهو باقٍ للمُعْتِقِ أبدًا لا يَزُولُ عنه ؛ بدليلِ قولِه عليه الصلاةُ والسلامُ : « الوَلاءُ لمَنْ أعْتَقَ » . وقولِه : « الوَلاءُ لُحْمَةٌ كلُحْمَةِ النَّسبِ »[1] . وإنَّما يَرِثُ عَصَبَةُ السيدِ مالَ مَوْلاه بوَلاءِ مُعْتِقِه ، لا نَفْسِ الوَلاءِ . ويتَّضِحُ ذلك بالمسألتَيْن اللتَيْن ذَكَرْناهما هٰهُنا ، وهما : إذا ماتَ رجلٌ عن ابْنَيْن ومَوْلًى ، فماتَ أحدُ الابْنَيْن بعدَه عن ابنٍ ، ثم مات

الإنصاف

على المذهبِ فى قوْلِه : وإن ماتَ الابنان بعدَه وقبلَ المَوْلَى ، وخلَّف أحدُهما ابنًا والآخَرُ تِسْعَةً ، فولاؤُه بينَهم على عددِهم ، لكُلِّ واحدٍ عُشْرُه . وعلى رِوايَةِ حَنْبلٍ لابنِ المُعتِقِ نِصْفُه ، ولأبناءِ ابنِ المُعتِقِ نِصْفُه . وقيل : يَرِثُ ابنُ الابنِ فى الأُولَى النِّصفَ دُونَ هذه . ونقَل ابنُ الحَكَمِ فى هذه : يَرِثُ كلُّ فريقٍ نِصفًا .

---

(١) تقدم تخريجه فى ٧/٢٩٢ وصفحة ٤٠٢ .

الشرح الكبير

المَوْلَى ، وَرِثَه ابنُ مُعْتِقِه دُونَ ابنِ ابنِ مُعْتِقِه ؛ لأنَّ ابنَ المُعْتِقِ أقْرَبُ عَصَبَةِ سَيِّدِه [٣٠٨/٥و] . فلو ماتَ السيِّدُ وخَلَّفَ ابنَه وابنَ ابنِه ، وَرِثَه ابنُه دُونَ ابنِ ابنِه ، فكذلك إذا مات المَوْلَى . والمسألةُ الأُخْرَى ، إذا مات الابنان بعدَ السيدِ وقبلَ مَوْلاه ، وخَلَّفَ أحدُهما ابْنًا والآخرُ تِسْعَةً ، ثم مات المَوْلَى ، كان مِيراثُه بَيْنَهم على عَدَدِهم ؛ لأنَّ السيدَ لو مات كان مِيراثُه بينَهم كذلك . ولو كان الوَلاءُ مَوْروثًا لاخْتَلَفَ الحُكْمُ فى المسألتين ، وكان الميراثُ فى المسألةِ الأُولَى بينَ الابنِ وابنِ الابنِ نِصْفَيْن ؛ لأنَّ الابْنَيْن وَرِثا الولاءَ عن أبِيهما ، ثم ما صار إلى الابنِ الذى مات انْتَقَل إلى ابنِه . وفى المسألةِ الثَّانيةِ ، يَصِيرُ لابنِ الابنِ المُنْفَرِدِ نِصْفُ الوَلَاءِ بميراثِه ذلك عن أبِيه ، ولبنِى الابنِ الآخرِ النِّصْفُ بَيْنَهم على عدَدِهم . وذهبَ شُرَيْحٌ إلى أنَّ الوَلَاءَ مَوْرُوثٌ ، كالمالِ يُورَثُ عن المُعْتِقِ ، فمن مَلَك شيئًا فى حياتِه فهو لوَرَثَتِه . وحُكِىَ ذلك عن عمرَ ، وعلىٍّ ، وابنِ عباسٍ ، وابنِ المُسَيَّبِ . ورُوِىَ عن أحمدَ نحوُه . والمشهورُ عنه مثلُ قولِ الجمهورِ . قال أبو الحارثِ : سألتُ أبا عبدِ اللهِ عن الولاءِ للكِبَرِ ، قال : كذا رُوِىَ عن عمرَ ، وعثمانَ ، وعلىٍّ ، وزيدٍ ، وابنِ مسعودٍ . وقد ذَكَرْنا ذلك عن شُرَيْحٍ ، وأجَبْنا عنه . ولم يَصِحَّ عن أحَدٍ مِن الصحابةِ خِلافُ هذا القولِ . وإن لم يُخَلِّفْ عَصَبَةً مِن نَسَبِ مَوْلاه ، فمالُه لمَوْلَى مَوْلاه ، ثم لأقْرَبِ عَصَباتِه ، ثم لمَوْلَى مَوْلَى مَوْلاه . فإذا انْقَرضَ العَصَباتُ والمَوالِى وعَصَباتُهم ، فمالُه لبَيْتِ المالِ .

الإنصاف ....

المقنع

وَإِذَا اشْتَرَى رَجُلٌ وَأُخْتُهُ أَبَاهُمَا ، أَوْ أَخَاهُمَا ، فَعَتَقَ عَلَيْهِمَا ، ثُمَّ اشْتَرَى [١٩٠و] عَبْدًا ، فَأَعْتَقَهُ ، ثُمَّ مَاتَ الْمُعْتَقُ ، ثُمَّ مَاتَ مَوْلَاهُ ، وَرِثَهُ الرَّجُلُ دُونَ أُخْتِهِ . وَإِذَا مَاتَتِ الْمَرْأَةُ وَخَلَّفَتِ ابْنَهَا وَعَصَبَتَهَا وَمَوْلَاهَا ، فَوَلَاؤُهُ لِابْنِهَا ، وَعَقْلُهُ عَلَى عَصَبَتِهَا .

الشرح الكبير

٢٩٠٤ – مسألة : (وإذا اشْتَرَى رجلٌ وأُخْتُه أباهما أو أخاهما ، عَتَق عليْهما) بالمِلْكِ (ثم اشْتَرَى عبدًا فأعْتَقَه ، ثم مات العَتِيقُ ، ثم مات مَوْلاه ، وَرِثَه الرجلُ دُونَ أختِه) إذا اشْتَرَى رجلٌ وأُخْتُه أباهما أو[1] أخاهما ، عَتَق[2] عليهما بالمِلْكِ ، ثم اشْتَرَى عبدًا فأعْتَقَه ، ثم مات الأبُ أو الأخُ[3] ، فميراثُه بينَهما أثْلاثًا بالنَّسبِ . فإذا مات العبدُ وَرِثَه الرجلُ دُونَ أُخْتِه ؛ لأنَّه ابنُ المُعْتِقِ أو أخوه ، فورَثَه بالنَّسبِ ، وهى مَوْلاةُ المُعْتِقِ ، وعَصَبةُ المُعْتِقِ مُقدَّمٌ على مَوْلاه . وعلى الرِّوايةِ التى تقولُ : إنَّ بِنْتَ المُعْتِقِ تَرِثُ إذا اشْتَرَيا أباهما . يكونُ ميراثُ العبدِ بَيْنَهما أثْلاثًا . فإنِ

الإنصاف

قوله : وإذا اشترَى رَجُلٌ وأُخْتُه أباهما أو أخاهما ، ثم اشترَى عَبدًا . فأعْتَقَه . ثم ماتَ المعْتَقُ ، يعْنِى الأبَ أو الأخَ ، ثم ماتَ مَوْلاه ، يعنِى العَبْدَ العَتِيقَ ، ورِثَهُ الرَّجُلُ دون أُخْتِه . وهذا مُفرَّعٌ على الصَّحيحِ مِن المذهبِ ، مِن أنَّ النِّساءَ لا يَرِثْنَ مِن الوَلاءِ إلَّا ما أعتَقْنَ أو أعتَقَ مَن أعتَقْنَ . فأمَّا على روايةِ إرثِ بنتِ المُعتِقِ ، فتَرِثُ هنا . قالَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ ، والمَجْدُ ، وصاحِبُ « الفُروعِ » ، وغيرُهم . وإنَّما

---

(١) فى م : « و » .

(٢) فى م : « عتقا » .

(٣) سقط من : م .

الشرح الكبير

اشْتَريا أخاهُما ، فعَتَق عليهما[1] ، ثم اشْتَرَى عبدًا فأعْتَقَه ، ومات الأخُ المُعْتِقُ قبلَ موتِ العبدِ وخَلَّفَ ابنَه ، ثم مات العبدُ ، فمِيراثُه لابنِ أخِيها دونَها ؛ لأنَّه ابنُ أخِي المُعْتِقِ . فإن لم يُخَلِّفِ الأخُ إلَّا بنتَه ، فنِصفُ مالِ العبدِ للأُخْتِ ؛ لأنَّها مُعْتِقَةٌ نِصفَ مُعْتِقِه ، ولا شيءَ لبِنْتِ الأخِ ، روايةً واحدةً ، والباقى لبيتِ المالِ .

فصل : إذا خَلَّفَ المَيِّتُ بِنْتَ مَوْلاه ومَوْلَى أبيه ، فمالُه لبيتِ المالِ ؛ لأنَّه ثَبَت عليه الوَلاءُ مِن أجْلِ مُباشَرَتِه بالعِتْقِ ، و لم يَثْبُتْ عليه بإعْتاقِ أبيه ، وإذا لم [٥/٣٠٨ظ] يكنْ لمَوْلاه إلَّا بنْتٌ لم تَرِثْ ؛ لأنَّها ليست عَصَبَةً ، وإنَّما يَرِثُ عَصَباتُ المَوْلَى ، فإذا لم يكنْ له عَصَبَةٌ لم يَرْجِعْ إلى مُعْتِقِ أبيه . وكذلك إن كان له مُعْتِقُ أبٍ ومُعْتِقُ جَدٍّ ، ولم يكُنْ هو مُعْتَقًا ،

الإنصاف

لم تَرِثْ مع أخِيها على المذهبِ ، وإن كانت قد أعتقَت مَن أعتَقَ ؛ لأنَّ مِيراثَ الأخِ هنا مِن أبيه أو أخِيه بالنَّسَبِ ، وهى مَولاةُ المُعْتَقِ ، وعصَبَةُ المُعْتَقِ مقدَّمٌ على مَولاه . ولهذا قال فى « التَّرْغيبِ » ، و « البُلْغَةِ » : أخطَأَ فيها خَلْقٌ كثيرٌ . قال ابنُ عَقِيلٍ فى « التَّذْكِرَةِ » مسْألَةً عجِيبَةً ؛ ابنٌ وبِنْتٌ اشتَريا أباهما ، فعَتَقَ عليهما ، ثم اشترَى الأبُ عَبْدًا فأَعْتَقَه ، فهلَكَ الأبُ ، ثم هلَكَ العَبْدُ ؟ فالجوابُ ، أنَّه لمَّا هلَكَ الأبُ كان مالُه بينَ ابنِه وابنَتِه ؛ للذَّكَرِ مِثْلُ حظِّ الأُنْثَيَيْن ، بالتَّعْصِيبِ لا بالوَلاءِ ، ولمَّا هلَكَ العَبْدُ وخلَّف ابنَ مَولاه وبِنتَ مَوْلاه ، كان ولاؤُه[2] لابنِ مَوْلاه ، دُونَ بِنتِ مَولاه ؛ لأنَّه أقْرَبُ عَصَبَةِ مَولاه ، لا خِلافَ فى ذلك . وهذه المَسْألَةُ تُرْوَى عن

---

(١) فى م : « عليها » .
(٢) فى ا : « ماله » .

الشرح الكبير

فميراثُه لمُعْتِقِ أبيه إن كان ابنَ مُعْتِقِه ، ثم لعَصَبةِ مُعْتِقِ أبيه ، ثم لمُعْتِقِ مُعْتِقِ أبيه . فإن لم يكُنْ له أحدٌ منهم ، فلِبَيْتِ المالِ ، ولا يَرْجِعُ إلى مُعْتِقِ جَدِّه . وإن كانت أُمُّه حُرَّةَ الأصْلِ فلا وَلاءَ عليه ، وليس لمُعْتِقِ أبيه شيءٌ .

فصل : امرأةٌ حُرَّةٌ لا وَلاءَ عليها ، وأبواها رَقِيقان ، أعْتَقَ إنسانٌ أباها ، ويُتَصَوَّرُ هذا فى مَوْضِعين ؛ أحدُهما ، أن يكونوا كُفَّارًا ، فتُسْلِمُ هى ، ويُسْبَى أبواها ، فيُسْتَرَقّانِ . الثانى ، أن يكونَ أبُوها عبدًا تَزَوَّجَ أمةً على أنَّها حُرَّةٌ فوَلَدَتْها ، ثم ماتت وخَلَّفَتْ مُعْتِقَ أبيها ، لم يَرِثْها ؛ لأنَّه إنَّما يَرِثُ بالوَلاءِ ، وهذه لا وَلاءَ عليها . وهكذا الحُكْمُ فيما إذا تَزَوَّجَ عبدٌ حُرّةَ الأصْلِ فأوْلَدَها ولدًا ، ثم أُعْتِقَ العبدُ ، ومات ، ثم مات الولدُ ، فلا مِيراثَ لمُعْتِقِ أبيه ؛ لأنَّه لا وَلاءَ عليه . ولو كان ابْنَتان على هذه الصِّفَةِ ، اشْتَرتْ إحداهُما أباها فعَتَقَ عليها ، فلها ولاؤُه ، وليس لها وَلاءٌ على أُخْتِها ، فإذا

الإنصاف

مالكٍ رَحِمَه اللهُ ، أنَّه قال : سألْتُ سبْعِين قاضِيًا مِن قُضاةِ العِراقِ عنها فأخْطَأُوا فيها . ولو ماتَ الابنُ قبلَ مَوتِ العَتِيقِ ، وَرِثَتِ البنتُ مِن مالِه بقَدْرِ ما أعْتَقَت مِن أبيها ، والباقى بينَها وبينَ مُعتِقِ الأُمِّ .

فائدة : قولُه : وإذا ماتَتِ امرأةٌ ، وخلَّفتِ ابنَها وعَصَبَتَها ومَولاها ، فوَلاؤُه لابنِها – وكذلك الإرْثُ – وعَقْلُه على عَصَبَتِها . هذا صحيحٌ ، لكِنْ لو بادَ بَنُوها فوَلاؤُه لعَصَبَتِها . ونقَل جَعْفَرٌ ، لعَصَبةِ بَنِيها . قال فى « الفُروعِ » : وهو مُوافِقٌ لقولِه : الوَلاءُ يُورَثُ[1] . ثم لعَصَبةِ بَنِيها . وقيل : لبَيتِ المالِ . انتهى . وقال فى

---

(١) سقط من : ط .

الشرح الكبير

مات أبُوها[1] ، فلهما الثُّلُثان بالنَّسَبِ ، ولها الباقى بالوَلاءِ ، فإذا ماتت أُخْتُها ، فلها نِصْفُ مِيراثِها بالنَّسبِ ، وباقِيه لعَصَبتِها ، فإن لم يكنْ لها عَصَبَةٌ ، فالباقى لأُخْتِها بالرَّدِّ ، ولا مِيراثَ لها منها بالوَلاءِ ؛ لأنَّها لا وَلاءَ عليها .

الإنصاف

« الفائقِ » ، بعدَ قولِه ثم لعَصَبَةِ بَنِيها : قال ابنُ عَقِيلٍ فى « مَنْثُورِه » : وجَدتُ فى تَعالِيقِى ؛ قال شَيخُنا : وجَدتُ عن الإمامِ أحمدَ ، رَحِمَه اللهُ ، أنَّ ذَوِى الأَرحامِ مِن المُعتِقِ ؛ مِثلَ خالَتِه وعمَّتِه ، يَرِثُون مِن المَولَى إذا لم يكُن له عَصَبةٌ [٣/١٣٧ظ] ولا ذُو فَرضٍ . قلتُ : وقال ابنُ أبى مُوسى : فإن ماتَ العبدُ و لم يَترُكْ عصَبَةً ولا ذا سَهمٍ ، ولا كان لمُعتِقِه عصَبَةٌ ، وَرِثَه الرِّجالُ مِن ذَوِى أرحامِ مُعتِقِه دُونَ نِسائِهم ، وعندَ عدَمِهم لبيتِ المالِ . انتهى كلامُ صاحِب « الفائقِ » .

تنبيه : قولُه : فوَلاؤُه لابنِها ، وعَقلُه على عَصَبَتِها . هذا مَبنِىٌّ على أنَّ الابنَ ليس مِنَ العاقِلَةِ ، وهو إحدَى الرِّواياتِ . وقدَّمه المُصَنِّفُ فى بابِ العاقِلَةِ . ومَن قال : الابنُ مِنَ العاقِلَةِ ، وهو المذهبُ ، يقولُ : الوَلاءُ له والعَقلُ عليه . ومَن قال : الابنُ عاقِلَةُ الأبِ دُونَ الأُمِّ . كمُختارِ الجَدِّ ، يُقيِّدُ المَسْأَلَةَ بما إذا كان المُعْتِقُ امْرأَةً ، كما قيَّدها المُصَنِّفُ هنا .

فائدة : لو أعتَقَ سائِبَةً ، أو فى زَكاةٍ ، أو نَذرٍ ، أو كفَّارَةٍ ، أو قال : لا وَلاءَ لى عليك . وقُلنا : لا ولاءَ له عليه . كما تقدَّم ، ففى عَقلِه عنه لكَوْنِه مُعْتَقًا رِوايتان . قالَه أبو المَعالِى .

---

(١) فى المغنى ٩/٢٤٣ : « أبوهما » .

المقنع

فَصْلٌ فِى جَرِّ الْوَلَاءِ : كُلُّ مَنْ بَاشَرَ الْعِتْقَ أَوْ عَتَقَ عَلَيْهِ لَا يَنْتَقِلُ عَنْهُ بِحَالٍ . فَأَمَّا إِنْ تَزَوَّجَ الْعَبْدُ مُعْتَقَةً فَأَوْلَدَهَا ، فَوَلَاءُ وَلَدِهَا لِمَوَالِى أُمِّهِ . فَإِنْ أَعْتَقَ الْعَبْدَ سَيِّدُهُ انجَرَّ وَلَاءُ وَلَدِهِ إِلَيْهِ ،.........

الشرح الكبير

فصل فى جرِّ الوَلاءِ : قال الشَّيْخُ ، رَضِىَ اللهُ عنه : (كلُّ مَن باشَرَ العِتْقَ أو عَتَقَ عليه لا يَنْتَقِلُ عنه) الوَلاءُ (بحالٍ) لقولِه عليه الصَّلاةُ والسلامُ : « إنَّما الوَلاءُ لمَنْ أعْتَقَ » . (فأمَّا إن تَزَوَّجَ العبدُ مُعْتَقَةً فأولَدها) فوَلَدُها منه أحْرارٌ ، وعليهم الولاءُ لمَوْلَى أمِّهم ، يَعْقِلُ عنهم ، ويَرِثُهم إذا ماتوا ؛ لكونِه سببَ الإنْعامِ عليهم بِعِتْقِ أمِّهم ، فصاروا لذلك أحْرارًا (فإن أعْتَقَ العبدَ سيدُه) ثَبَت له عليه الوَلاءُ ، وجَرَّ إليه وَلاءَ أوْلادِه عن مَوْلَى أمِّهم ؛ لأنَّ الأبَ لو كان مَمْلوكًا لم يكنْ يَصْلُحُ وارثًا ولا وَلِيًّا فى نِكاحٍ ، فكان ابنُه كوَلَدِ المُلَاعِنَةِ ، يَنْقَطِعُ نَسَبُه عن أبِيه ، فيَثْبُتُ الولاءُ لمَوْلَى أمِّه ، وانْتَسبَ إليها ، فإذا أُعْتِقَ العبدُ صَلَحَ للانتِسَابِ إليه ، وعادَ وارِثًا عاقلًا وليًّا ، فعادتِ النِّسْبَةُ إليه وإلى مواليه ، بمنزلةِ ما لو اسْتَلْحَقَ[1] المُلاعِنُ ولدَه . هذا قولُ جُمْهورِ الصَّحابةِ والعلماءِ . يُرْوَى هذا عن عمرَ ، وعثمانَ ، وعلىٍّ ، والزبيرِ ، وعبدِ اللهِ ، وزيدِ بن ثابتٍ ، ومروانَ ، وسعيدِ بنِ المسيَّبِ ، والحسنِ ، وابنِ سيرينَ ، وعمرَ بنِ عبدِ العزيزِ ، والنَّخَعِىِّ . وبه قال مالكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، والأوْزاعِىُّ ، والليثُ ، [٣٠٩/٥و] وأبو حنيفةَ وأصحابُه ، والشافعىُّ ، وإسحاقُ ، وأبو ثورٍ . ويُرْوَى عن

الإنصاف

....

---

(١) فى م : « استحق » .

الشرح الكبير

رافعِ بنِ خَدِيجٍ أنَّ الوَلاءَ لا يَنْجَرُّ عن[1] مَوالِى الأُمِّ . وبه قال مالكُ بنُ أوسِ بنِ الحَدَثان[2] ، والزُّهْرِىُّ ، ومَيْمُونُ بنُ مِهْرانَ ، وحُمَيْدُ بنُ عبدِ الرحمنِ ، وداودُ ؛ لأنَّ الوَلاءَ لُحمَةٌ كلُحْمَةِ النَّسبِ ، والنَّسبُ لا يَزُولُ عمَّن ثَبَت له ، فكذلك الوَلاءُ . وقد رُوِىَ عن عثمانَ وزيدٍ نحوُ هذا . وأنْكَرَهُما ابنُ اللَّبَّانِ ، وقال : مشهورٌ عن عُثمانَ أنَّه قَضَى بجَرِّ الوَلاءِ للزُّبَيْرِ على[3] رافعِ بنِ خَدِيجٍ . ولَنا ، أنَّ الانْتِسابَ إلى الأبِ ، فكذلك الوَلاءُ ، ولذلك لو كانا حُرَّين كان وَلاءُ وَلَدِهما لمَوْلَى أبيه ، فلَمَّا كان مَمْلُوكًا ، كان الولاءُ لمَوْلَى الأُمِّ ضرورةً ، فإذا أُعْتِقَ الأبُ زالتِ الضرورةُ ، فعادَتِ النِّسْبةُ إليه والولاءُ إلى مَوالِيه . وروَى عبدُ الرحمنِ عن الزُّبَيْرِ ، أنَّه لمَّا قَدِمَ خَيْبَرَ رأى فِتْيَةً لُعْسًا ، فأعجبه ظَرْفُهم وجَمالُهم ، فسأل عنهم ، فقيل : مَوالِى رافعِ بنِ خَدِيجٍ ، وأبوهم مملوكٌ لآلِ الحُرَقَةِ[4] ، فاشْتَرَى الزُّبَيْرُ أباهم فأعْتَقَه ، وقال لِأولادِه : انْتَسِبُوا إلىَّ ، فإنَّ وَلاءَكم لِى . فقال رافعُ بنُ خَدِيجٍ : الوَلاءُ لى ، فإنَّهم عَتَقُوا بعِتْقِى أُمَّهم . فاحْتَكَمُوا إلى عثمانَ ، فقَضَى بالولاءِ للزُّبَيْرِ ، فاجْتَمَعَتِ الصَّحابةُ عليه . اللَّعَسُ سَوادٌ فى الشَّفَتَيْن تَسْتَحْسِنُه العربُ ، ومِثْلُه اللَّمَى ، قال ذُو

(1) فى م : « من » .

(2) مالك بن أوس بن الحدثان النَّصْرى ، من تابعى المدينة ، توفى سنة اثنتين وتسعين . اللباب ٣ / ٢٢٦ ، العبر ١ / ١٠٦ ، تهذيب التهذيب ١٠ / ١٠ .

(3) فى النسختين : « عن » والمثبت كما فى المغنى ٩/٢٢٩ .

(4) الحرقة : بطن من جهينة . انظر المشتبه ٢٢٧ .

 وَلَا يَعُودُ إِلَى مَوَالِى الْأُمِّ بِحَالٍ .

 الرُّمَّةِ[1] :

لَمْياءُ فى شَفَتَيْها حُوَّةٌ لَعَسٌ وفى اللِّثاتِ وفى أنْيابِها شَنَبُ[2]

فصل : وحُكْمُ المُكاتَبِ يَتزَوَّجُ فى كِتابَتِه [3]فيُولَدُ له[3] ، ثم يَعْتِقُ ، حُكْمُ العبدِ القِنِّ فى جَرِّ الولاءِ ، وكذلك المُدَبَّرُ والمُعَلَّقُ عِتْقُه بصِفةٍ ؛ لأَنَّهم عَبِيدٌ ، فإنَّ المُكاتَبَ عَبْدٌ ما بَقِىَ عليه دِرْهَمٌ .

فصل : وإذا انْجرَّ الوَلاءُ إلى مَوالى الأبِ ثم انْقَرَضُوا ، عاد الوَلاءُ إلى بيتِ المالِ (و لم يَعُدْ إلى مَوالى الأُمِّ بحالٍ) فى قولِ أكثرِ أهلِ العلمِ . وحُكِىَ عن ابنِ عباسٍ ، أنَّه يَعُودُ إلى مَوالى الأُمِّ . والأولُ أصَحُّ ؛ لأنَّ الوَلاءَ جَرَى مَجْرَى الانْتِسابِ ، ولو انْقَرَضَ الأبُ وآباؤُه لم تَعُدِ النِّسْبَةُ إلى الأُمِّ ، كذلك الولاءُ . إذا ثَبت هذا ، فوَلَدَتْ بعدَ عِتْقِ الأبِ ، كان وَلاءُ وَلَدِها لمَوالِى أبيه ، بلا خلافٍ ، فإن نَفاهُ باللِّعانِ ، عاد ولاؤُه إلى مَوالِى الأُمِّ ؛ لأنا تَبيَّنَّا أنَّه لم يكنْ له أبٌ يَنْتَسِبُ إليه . فإن عاد فاسْتَلْحَقَه ، عادَ الوَلاءُ إلى مَوالِى الأبِ .

فصل : ولا يَنْجرُّ الوَلاءُ إلَّا بشُروطٍ ثلاثةٍ ؛ أحدُها ، أن يكونَ الأبُ عبدًا حينَ الوِلادَةِ ، فإن كان حُرًّا وزوجَتُه مَوْلاةٌ ، لم يَخْلُ ، إمَّا أن يكونَ

 ....

(1) فى ديوانه 1/33 .

(2) الحوة : مثل اللمى . والشنب : برد وعذوبة فى الأسنان ، أو تحديد الأنياب ودقتها .

(3 - 3) سقط من : م .

الشرح الكبير

حُرَّ الأصْلِ ، فلا وَلاءَ على وَلَدِه بحالٍ ، وإن كان مَوْلًى ، ثَبَت الوَلاءُ على وَلَدِه لمَوالِيه ابْتِداءً[1] ، ولا جَرَّ فيه . الثانى ، أن تكونَ الأمُّ مَوْلاةً ، فإن لم تكنْ كذلك ، لم يَخلُ ، إمَّا أن تكونَ حُرَّةَ[2] الأصْلِ ، فلا وَلاءَ على وَلَدِها [٣٠٩/٥ ظ] بحالٍ ، وهم أحْرارٌ بحُرِّيَّتِها ، أو تكونَ أَمَةً ، فوَلَدُها رقيقٌ لسَيِّدِها ، فإن أعْتَقَهم ، فوَلاؤُهم له لا يَنْجَرُّ عنه بحالٍ ، سَواءٌ أعْتَقَهم بعدَ وِلادَتِهم ، أو أعْتَقَ أُمَّهُم حامِلًا بهم فعَتَقُوا بعِتْقِها ؛ لأنَّ الوَلاءَ ثَبَت بالعِتْقِ مباشَرةً ، فلا يَنْجَرُّ عن المُعْتِقِ ؛ لقولِه عليه الصلاةُ والسلامُ : « إنَّما الوَلاءُ لمَنْ أعْتَقَ » . وإن أعْتَقَها المَوْلَى فأتَتْ بوَلَدٍ لدُونِ سِتَّةِ أشْهُرٍ ، فقد مَسَّه الرِّقُّ وعَتَقَ بالمُباشَرَةِ ، فلا يَنْجَرُّ وَلاؤُه ، وإن أتَتْ به لأكْثَرَ مِن سِتَّةِ أشْهُرٍ مع بَقاءِ الزَّوْجِيَّةِ ، لم يُحْكَمْ بمَسِّ الرِّقِّ له ، وانْجَرَّ ولاؤُه ؛ لأنَّه يَحْتَمِلُ أن يكونَ حادِثًا بعدَ العِتْقِ ، فلم يَمَسَّه الرِّقُّ ، و لم يُحْكَمْ برِقِّه بالشَّكِّ . وإن كانتِ المرأةُ بائِنًا ، وأتَتْ بوَلَدٍ لأرْبعِ سِنِينَ مِن حينِ الفُرْقَةِ ، لم يَلْحَقْ بالأبِ ، (3)وكان ولاؤُه لمَوْلَى أمِّهِ ، وإنْ أتَتْ به لأقلَّ من ذلك لَحِقَه الولدُ ، وانْجَرَّ ولاؤُه لأمِّه(3) .

وولدُ الأمَةِ مملوكٌ سواءٌ كان مِن نكاحٍ أو مِن[4] سِفاحٍ ، عربيًّا كان الزوجُ أو أعجميًّا . وهذا قولُ عامةِ الفقهاءِ . وعن عمرَ ، إن كان زوجُها

(1) فى النسختين : « أبدًا » . وانظر المغنى ٢٣٠/٩ .

(2) فى النسختين : « حر » .

(3 - 3) زيادة من المغنى ٢٣١/٩ .

(4) سقط من : م .

المقنع

وَإِنْ أُعْتِقَ الْجَدُّ لَمْ يَجُرَّ وَلَاءَهُمْ ، فِي أَصَحِّ الرِّوَايَتَيْنِ . وَعَنْهُ ، يَجُرُّهُ .

الشرح الكبير

عربيًّا فوَلَدُه حُرٌّ ، وعليه قيمَتُه ، ولا وَلاءَ عليه . وعن أحمدَ مثلُه . وبه قال ابنُ المسيَّبِ ، والثَّوْرِيُّ ، والأوْزاعِيُّ ، وأبو ثورٍ ، والشافعيُّ في القديمِ ، ثم رَجَعَ عنه . والأوَّلُ أوْلَى ؛ لأنَّ أُمَّهم أمَةٌ ، فكانُوا عَبيدًا ، كما لو كان أبوهم أعْجَمِيًّا . الثالثُ ، أن يُعْتِقَ العبدَ سَيِّدُه ، فإن مات على الرِّقِّ ، لم يَنْجَرَّ الوَلاءُ بحالٍ . وهذا لا خِلافَ فيه . فإنِ اخْتَلَفَ سيدُ العبدِ ومَوْلَى الأمِّ في العبدِ بعدَ موتِه ، فقال سيدُه : مات حُرًّا بعدَ جَرِّ الوَلاءِ . وأنكر ذلك مَوْلَى الأُمِّ ، فالقولُ قولُ مَوْلَى الأمِّ . ذَكَرَه أبو بكرٍ ؛ لأنَّ الأصْلَ بَقاءُ الرِّقِّ . وهذا مذهبُ الشافعيِّ .

٢٩٠٥ – مسألة : (وإن أُعْتِقَ الجدُّ لم يَجُرَّ وَلاءَهم ، في أصَحِّ الرِّوايتَيْن . وعنه ، يَجُرُّه) قال أحمدُ ، رَحِمَه اللهُ : الجَدُّ لا يَجُرُّ الوَلاءَ ، ليس هو كالأبِ . وبهذا قال أبو حنيفةَ وصاحباه . وعن أحمدَ ، أنَّه يَجُرُّه . وبه قال شُرَيْحٌ ، والشَّعْبِيُّ ، والنَّخَعِيُّ ، وأهلُ المدينةِ ، وابنُ أبي لَيْلَى ، والحسنُ بنُ صالحٍ ، وابنُ المباركِ ، وأبو ثَوْرٍ ، وضِرارُ بنُ صُرَد ، والشافعيُّ في أحَدِ قولَيْه . فإن أُعْتِقَ الأبُ بعدَ ذلك ، جَرَّه عن مَوالِي الجَدِّ إليه ؛ لأنَّ الجَدَّ يقومُ مَقامَ الأبِ في التَّعْصيبِ وأحْكامِ النَّسبِ ، كذلك في جَرِّ الوَلاءِ . وقال زُفَرُ : إن كان الأبُ حَيًّا لم يَجُرَّ الجدُّ الوَلاءَ ، وإن

الإنصاف

قوله : وإن أُعتِقَ الجدُّ لم يَجُرَّ ولاءَهم ، في أَصَحِّ الرِّوايتَيْن . وكذا قال في

الشرح الكبير

كان مَيِّتًا جَرَّه . وهو القولُ الثانى للشافعىِّ . ولَنا ، أنَّ الأصْلَ بَقاءُ الوَلاءِ لمُسْتَحِقِّه ، وإنما خُولِفَ هذا الأصلُ للاتِّفاقِ على أنَّه يَنْجَرُّ بعِتْقِ الأبِ ، والجَدُّ لا يُساوِيه ، بدليلِ أنَّه لو عَتَقَ الأبُ بعدَ الجَدِّ ، جَرَّه عن مَولَى الجَدِّ إليه ، ولأنَّه لو أسْلَمَ الجَدُّ ، لم يَتْبَعْه وَلَدُ وَلَدِه ، [٥/٣١٠و] ولأنَّ الجَدَّ يُدْلِى بغيرِه ، ولا يَسْتَقِرُّ الوَلاءُ عليه ، فلم يَجُرَّ الوَلاءَ ، كالأخِ ، وكونُه يقومُ مَقامَ الأبِ ، لا يَلْزَمُ أن يَنْجَرَّ إليه الوَلاءُ ، كالأخِ . وإن قُلنا : إنَّه يَنْجَرُّ . فلا فَرْقَ بينَ القَرِيبِ والبَعيدِ ؛ لأنَّ البَعيدَ يقومُ مَقامَ القَريبِ ، ويقْتَضِى هذا أنَّه متى عَتَقَ البَعِيدُ فجرَّ الولاءَ ، ثم عَتَقَ مَن هو أقْرَبُ منه ، جَرَّ الوَلاءَ إليه ، ثم إن عَتَقَ الأبُ جَرَّ الوَلاءَ ؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ يَحْجُبُ مَن فَوْقَه ، ويُسْقِطُ تَعْصِيبَه وإرْثَه ووِلايتَه . ولو لم يَعْتِقِ الجَدُّ ، لكن كان حُرًّا ووَلَدُه مملوكٌ ، فتزوَّجَ مَوْلاةَ قَوْمٍ فأَوْلَدَها أوْلادًا ، فوَلاؤُهم لمَوْلَى أُمِّهم . وعندَ مَن يقولُ : يَجُرُّ الجَدُّ الوَلاءَ . يكونُ لمَوْلَى الجَدِّ . فإن لم يكنِ الجَدُّ مَوْلًى بل كان حُرَّ الأصْلِ ، فلا وَلاءَ على ولدِ ابنِه ، فإن أُعْتِقَ أبوه بعدَ ذلك ، لم يَعُدْ على ولدِه وَلاءٌ ؛ لأنَّ الحُرِّيةَ ثَبَتَتْ له مِن غيرِ وَلاءٍ ،

الإنصاف

« المُذْهَبِ » وغيرِه . وهذا المذهبُ ، وعليه الأصحابُ . قال الزَّرْكَشِىُّ : هو المَشهورُ ، والمُختارُ للأصحابِ مِن الرِّواياتِ . وقدَّمه فى « المُغْنِى » ، و « الكافِى » ، و « المُحَرَّرِ » ، و« الشَّرْحِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، و « الفُروعِ » ، وغيرِهم . وعنه ، يَجُرُّه إلى مَوالِيه . فعليها ، إنْ عتَقَ الأبُ بعدَ الجَدِّ ، انْجَرَّ الوَلاءُ مِن مَوالِى الجَدِّ إلى مَوالِى الأبِ . وكذا لو عتَقَ مِن

المقنع وَإنِ اشْتَرَى الِابْنُ أَبَاهُ ، عَتَقَ عَلَيْهِ ، وَلَهُ وَلَاؤُهُ وَوَلَاءُ إِخْوَتِهِ ، وَيَبْقَى وَلَاؤُهُ لِمَوَالِى أُمِّهِ ؛ لِأَنَّهُ لَا يَجُرُّ وَلَاءَ نَفْسِهِ .

الشرح الكبير فلم يتجَدَّدْ عليه وَلاءٌ ، كالحُرِّ الأصْلِيِّ .

فصل : إذا تزَوَّجَ مُعْتَقٌ بمُعْتَقَةٍ فأوْلَدَها وَلَدَيْنِ ، فوَلاؤُهما لمَوْلَى أبِيهما . فإن نفاهُما باللِّعانِ ، عاد وَلاؤُهما إلى مولَى أمِّهما . فإن مات أحدُهما ، فمِيراثُه لأُمِّه ومَوالِيها . فإن أكْذَبَ أبوهُما نفْسَه ، لَحِقه نَسَبُهما ، واسْتَرْجَعَ الميراثَ مِن مَوْلَى الأُمِّ . ولو كان أبُوهما عبدًا ، أو لم يَنْفِهما ، ووَرِثَ مَوالِى الأُمِّ المَيِّتَ منهما ، ثم أُعْتِقَ الأبُ ، انْجَرَّ[1] الوَلاءُ إلى مَوالِى الأبِ ، ولم يكنْ لهم ولا للأب اسْتِرْجَاعُ الميراثِ ؛ لأنَّ الوَلاءَ إنَّما ثَبَت لهم عندَ إعْتاقِ الأبِ ، ويُفارِقُ الأبَ إذا أكذبَ نَفْسَه ؛ لأنَّ النَّسبَ يَثْبُتُ مِن حِينِ خَلْقِ[2] الوَلدِ .

٢٩٠٦ – مسألة : (وإنِ اشْتَرَى الابْنُ أباه ، عَتَقَ عليه ، وله وَلاؤُه

الإنصاف الأجدادِ مَن هو أقربُ ممَّن عتَقَ أولًا ، وجَرَّ الوَلاءَ . وعنه ، إن عتَقَ الجَدُّ بعدَ مَوتِ الأبِ جَرَّه ، وإن عتَقَ الجَدُّ والأبُ حيٌّ لم يَجُرَّه بحالٍ ؛ سواءٌ عتَقَ الأبُ بعدُ ، أو ماتَ قِنًّا . حَكاها الخَلَّالُ . وعنه ، يجُرُّه إذا عتَقَ والأبُ مَيِّتٌ ، وإن عتَقَ والأبُ حيٌّ لم يجُرَّه حتى يمُوتَ قِنًّا ، فيَجُرَّه مِن حينِ مَوتِه ، ويكونَ فى حَياةِ الأبِ لمَوالِى الأُمِّ . نقلَها أبو بَكرٍ فى « الشَّافِى » .

(١) فى النسختين : « لم يجر » . وانظر المغنى ٩/٢٣٤ .

(٢) فى م : « خلف » .

المقنع

وَإنِ اشْتَرَى الْوَلَدُ عَبْدًا فَأَعْتَقَهُ ، ثُمَّ اشْتَرَى الْعَتِيقُ أَبَا مُعْتِقِهِ فَأَعْتَقَهُ ، ثَبَتَ لَهُ وَلَاؤُهُ ، وَجَرَّ وَلَاءَ مُعْتِقِهِ ، فَصَارَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مَوْلَى الْآخَرِ . وَمِثْلُهُ لَوْ أَعْتَقَ الْحَرْبِيُّ عَبْدًا ثُمَّ سَبَى الْعَبْدُ مُعْتِقَهُ فَأَعْتَقَهُ ، فَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا [١٩٠ظ] وَلَاءُ صَاحِبِهِ .

الشرح الكبير

وَولاءُ إخْوَتِه ، ويَبْقَى وَلاؤُه لمَوالى أُمِّه ؛ لأنَّه لا يَجُرُّ وَلاءَ نَفْسِه) وهذا قولُ جمهورِ الفقهاءِ ؛ مالكٌ فى أهلِ المدينةِ ، وأبو حنيفةَ فى أهلِ العراقِ ، والشافعىُّ . وشَذَّ عمرُو بنُ دينارٍ المَدَنِىُّ ، فقال : يَجُرُّ وَلاءَ نفسِه ، فيَصِيرُ حُرًّا لا وَلاءَ عليه . قال ابنُ سُرَيْجٍ[1] : ويَحْتَمِلُه قولُ الشافعىِّ . ولا تَعْوِيلَ على هذا القولِ لشذُوذِه ، ولأنَّه يُؤَدِّى إلى أن يكونَ الوَلاءُ ثابتًا على أبَوَيْه دونَه ، مع كونِه مَوْلودًا لهما فى حالِ رِقِّهما أو فى حالِ ثُبوتِ الوَلاءِ عليهما . وليس لَنا مثلُ هذا فى الأُصولِ ، ولا يُمْكِنُ أن يكونَ مَوْلَى نفسِه ، يَعْقِلُ عنها ، ويَرِثُها ، ويُزَوِّجُها .

٢٩٠٧ - مسألة : (وإنِ اشْتَرَى) هذا (الولدُ عبدًا فأعْتَقَه ، ثم اشْتَرَى العبدُ أبا مُعْتِقِه فأعْتَقَه) فإنَّه يَجُرُّ وَلاءَ سيدِه ، فيكونُ لهذا الولدِ على مُعْتَقِه الوَلاءُ بإعْتاقِه إيَّاه ، وللعَتِيقِ وَلاءُ مُعْتِقِه بوَلائِه على أبيه [٣١٠/٥ظ] (فصارَ كلُّ واحدٍ منهما مَوْلَى الآخَرِ) مثلُ ذلك (لو أعْتَقَ الحَرْبِىُّ عبدًا) فأسْلَمَ ، ثمَّ أَسَرَ سَيِّدَه فأَعْتَقَه ، صار كلُّ واحدٍ مِنْهُما مَوْلَى

الإنصاف

قوله : وإذا اشتَرَى الوَلَدُ عَبدًا فأعتَقَه ، ثم اشترَى العَتِيقُ أبا مُعْتِقِه فأَعتَقَه ، ثَبَتَ

---

(١) فى م : « شريح » .

الشرح الكبير

الآخَرِ مِن فَوْقَ ومِن أسْفَلَ ، ويَرِثُ كلٌّ واحدٍ منهما الآخَرَ بالوَلاءِ ، فإنَّه كما جازَ أن يَشْتَرِكا فى النَّسبِ فيرثُ كلٌّ واحدٍ منهما صاحِبَه ، كذلك الوَلَاءُ .

فصل : وإن تزوَّجَ وَلَدُ المُعْتَقةِ مُعْتَقةً ، وأوْلَدَها ولدًا ، فاشْتَرَى جَدَّه ، عَتَقَ عليه ، وله ولاؤُه ، ويَجُرُّ إليه ولاءَ أبيه وسائرِ أوْلادِ جَدِّه ، وهم عُمُومَتُه وعَمَّاتُه ، ووَلاءَ جميعِ مُعْتَقِهم ، ويَبْقَى وَلاءُ المُشْتَرِى لمَوْلَى أُمِّ أبيه . وعلى قولِ عمرِو بنِ دينارٍ ، يَبْقَى حُرًّا لا وَلاءَ عليه .

فصل : وإن تَزَوَّجَ عبدٌ بمُعْتَقةٍ فأوْلَدَها ولدًا ، فتزَوَّجَ الولدُ بمُعْتَقةِ رجلٍ ، فأوْلَدَها ولدًا ، فولاءُ هذا الولدِ الآخِرِ لمَوْلَى أُمِّ أبيه ، فى أحدِ الوَجْهَيْن ؛ لأنَّ له الوَلاءَ على أبيه ، فكان له عليه ، كما لو كان مَوْلَى جَدِّه ، ولأنَّ الوَلاءَ الثَّابتَ على الأبِ يَمْنَعُ ثُبوتَ الوَلاءِ لمَوْلَى الأُمِّ . والوَجْهُ الثانى ، وَلاؤُه لمَوْلَى أُمِّه ؛ لأنَّ الوَلاءَ الثَّابتَ على أبيه مِن جِهَةِ أُمِّه ، ومثلُ ذلك ثابتٌ فى حَقِّ نفسِه ، وما ثَبت فى حَقِّه أوْلَى ممَّا ثَبَتَ فى حَقِّ أبيه ، ألا تَرَى أنَّه لو كان له مَوْلًى ولأبيه مَوْلًى ، كان مَوْلاه أحقَّ به مِن مَوالِى أبيه . فإن

الإنصاف

له ولاؤُه ، وجَرَّ ولاءَ مُعتِقِه ، فصارَ كُلُّ واحِدٍ مِنْهُما مَولَى الآخَرِ . بلا نِزاعٍ . فيُعايَى بها ، وبالتى بعدَها .

فائدتان ؛ إحداهما ، لو ماتَ مَولى الأبِ والجَدِّ ، لم يَعْدِ الوَلاءُ إلى مَوالِى الأُمِّ بحالٍ ، بل يكونُ للمُسْلِمين . قالَه فى « المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايتَيْن » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ، وغيرِهم . وهو مَعْنَى قَوْلِ المُصَنِّفِ . ولا يعُودُ إلى مَوالِى الأبِ بحالٍ .

الشرح الكبير

كان له مَوْلَى أُمٍّ ومَوْلَى أُمِّ أبٍ ومَوْلَى أُمِّ جَدٍّ ، وجَدُّ أبيه مملوكٌ ، فعلى الوَجْهِ الأوَّلِ ، يكونُ لِمَوْلَى أُمِّ الجَدِّ . وعلى الثانى ، يكونُ لِمَوْلَى الأُمِّ .

فصل : ولو تزوَّجَ مُعْتَقٌ بمُعْتَقَةٍ فأوْلَدَها بنتًا ، وتَزَوَّجَ عبدٌ بمُعْتَقَةٍ فأوْلَدَها ابنًا ، فتزوَّجَ هذا الابنُ بنتَ المُعْتَقَيْنِ فأوْلدَها ولدًا ، فوَلاءُ هذا الولدِ لمَوْلَى أُمِّ أبيه ؛ لأنَّ له الوَلاءَ على أبيه . وإن تَزَوَّجَتْ بِنْتُ المُعْتَقَيْنِ بمَمْلُوكٍ ، فوَلاءُ ولدِها لمَوْلَى أبيها ؛ لأنَّ وَلاءَهَا له . فإن كان أبُوها ابنَ مَمْلُوكٍ ومُعْتَقَةٍ ، فالوَلاءُ لمَوْلَى أُمِّ أبِى الأُمِّ ، على الوَجْهِ الأوَّلِ ؛ لأنَّ مَوْلَى أُمِّ أبِى الأُمِّ يَثْبُتُ له الوَلاءُ على أبِى الأُمِّ ، فكان مُقَدَّمًا على أُمِّها ، وثَبَت له الوَلاءُ عليها .

٢٩٠٨ – مسألة : وإذا ماتَتِ امرأةٌ وخَلَّفَتِ ابْنَها وعَصَبَتَها ومَوْلاها ، فوَلاؤُه(١) لابْنِها ، وعَقْلُه على عَصَبَتِها ؛ لِما رَوَى إبراهيمُ قال : اخْتَصَمَ علىٌّ والزُّبَيْرُ فى مَوْلَى صَفِيَّةَ ، فقال علىٌّ : مولى عَمَّتِى ، وأنا أعْقِلُ عنه . وقال الزبيرُ : مَوْلَى أُمِّى ، وأنا أرِثُه . فقضى عُمَرُ للزُّبَيْرِ

الإنصاف

الثَّانيةُ، قوْلُه : ومِثْلُه لو أعتقَ الحربىُّ عبدًا، ثم سَبَى العَبدُ مُعتِقَه فأعْتَقَه، فلكُلٍّ واحِدٍ مِنهما ولاءُ صاحِبِه . فلو سَبَى المُسلِمون العَتيقَ الأوَّلَ ثم أعتقُوه، فوَلاؤُه لمُعتِقِه الأخيرِ ، على الصَّحيحِ مِنَ المذهبِ . قدَّمه فى « المُحَرَّرِ »، و « الرِّعايتَيْن » ، و« الحاوِى الصَّغِيرِ »،و« الفُروعِ »،و« الفائقِ » . وقيل: للأوَّلِ . وقيل: لهما . فعلى المذهبِ، لا يَنْجَرُّ ما كانَ للأوَّلِ قبلَ الرِّقِّ مِن وَلاءِ وَلَدٍ أو عَتِيقٍ ، إلى الأخيرِ . قالَه فى

---

(١) فى م : « فولاؤها » .

الشرح الكبير

بالميراثِ ، وقضَى على علىٍّ بالعَقْلِ . ذكره الإمامُ أحمدُ ، ورَواه سعيدٌ فى « سُنَنِه »[1] . وهى قِصَّةٌ مَشْهورةٌ . وعن الشَّعْبِىِّ قال : قَضَى بوَلاءِ صَفِيَّةَ للزُّبَيْرِ دُونَ العباسِ ، وقَضَى بِولاءِ أُمِّ هانِئٍ لجَعْدَةَ بنِ [٣١١/٥و] هُبَيْرَةَ دون علىٍّ[1] . ولا يمتنعُ كونُ العَقْلِ على العَصَبَةِ والميراثِ لغيرِهم ، كما قَضَى النبىُّ ﷺ فى ميراثِ التى قُتِلَتْ هى وجَنِينُها لبَنِيها[2] ، وعَقْلِها على العَصَبَةِ[3] . وقد روَى زيادُ بنُ أبى مَرْيَمَ ، أنَّ امرأةً أعْتَقَتْ عبدًا لها[4] ، ثم تُوُفِّيَتْ وتركتِ ابْنًا لها وأخاها ، ثم تُوُفِّىَ مَوْلاها مِن بعدِها ، فأتَى أخو المرأةِ وابنُها رسولَ اللهِ ﷺ فى مِيراثِه ، فقال عليه السلامُ : « مِيرَاثُه لابنِ المَرْأةِ » . فقال أخوها : لو جَرَّ جَرِيرةً كانت علىَّ ويكونُ ميراثُه لهذا ؟ قال : « نعم »[5] . وإنَّما ذكرنا هذا الحُكْمَ فيما إذا كانَتِ المُعْتِقَةُ امرأةً ؛ لأنَّ المرأةَ لا تَعْقِلُ ، وابْنُها ليس مِن عَشِيرَتِها ، فلا يَعْقِلُ عن مُعْتَقِها ، ويَعْقِلُ عنها عَصَباتُها مِن عَشِيرَتِها . ولأنَّ الأخْبارَ التى رَوَيْناها

الإنصاف

« المُحَرَّرِ » ، و « الرِّعايَتَيْن » ، وغيرِهم .

(١) تقدم تخريجهما فى صفحة ٤١١ .

(٢) فى م : « لابنها » .

(٣) أخرجه البخارى ، فى : باب جنين المرأة وأن العقل على الوالد ...، من كتاب الديات . صحيح البخارى ١٤/٩ ، ١٥ . ومسلم ، فى : باب دية الجنين ...، من كتاب القسامة . صحيح مسلم ١٣٠٩/٣ ، ١٣١٠ . وأبو داود ، فى : باب دية الجنين ، من كتاب الديات . سنن أبى داود ٤٩٨/٢ ، ٤٩٩ . والترمذى ، فى : باب ما جاء أن الأموال للورثة ...، من أبواب الفرائض . عارضة الأحوذى ٢٦٠/٨ - ٢٦٢ . والنسائى ، فى : باب دية جنين المرأة ، من كتاب القسامة . المجتبى ٤٢/٨ ، ٤٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥٣٩/٢ .

(٤) سقط من : م .

(٥) تقدم تخريجه فى صفحة ٤١١ .

الشرح الكبير

إنَّما وَرَدَتْ فى المرأةِ . أما الرجلُ المُعْتِقُ ، فإنَّه يَعْقِلُ عن[1] مُعْتَقِه ؛ لأَنَّه عَصَبَةٌ مِن أهلِ العقلِ ، ويَعْقِلُ ابنُه وأبُوه ؛ لأَنَّهما مِن عَصَباتِه [2]وعشيرتِه[2] فلا يُلْحَقُ ابنُه فى نَفْىِ العَقْلِ عنه بابنِ المرأةِ .

فصل : فإن كان المولى حيًّا ، وهو رجُلٌ عاقلٌ مُوسِرٌ ، فعليه مِن العَقْلِ وله مِن[3] الميراثِ ؛ لأنه عَصَبَةُ مُعْتِقِه ، وإن كان صَبيًّا أو معتوهًا ، فالعَقْلُ على عَصَباتِه والميراثُ له ؛ لأَنَّه ليس مِن أهلِ العَقْلِ ، فأشْبَهَ ما لو جَنَوْا جِنايةً خَطأً كان العَقْلُ على عَصَباتِهم ، ولو جُنِىَ عليهم كان الأَرْشُ لهم .

فصل : ولا يَرِثُ المَوْلَى من أسْفَلَ مُعْتِقَه ، فى قولِ عامَّةِ أهلِ العِلم . وحُكِىَ عن شُرَيْحٍ ، وطاوسٍ ، أَنَّهما وَرَّثَاه ؛ لِما روى سعيدٌ ، عن سفيانَ ، عن عَمْرِو بنِ دينارٍ ، عن عَوْسَجَةَ ، عن ابنِ عباسٍ ، أنَّ رَجُلًا تُوفِّىَ على عهدِ رسولِ اللهِ ﷺ ، وليس له وارثٌ إلَّا غُلامٌ له هو أعْتَقَه ، فأعْطاهُ رسولُ اللهِ ﷺ ميراثَه . رَواه التِّرْمِذِىُّ[4] . وقال : حديثٌ حسنٌ . ورُوِىَ عن عمرَ مثلُ هذا . ووَجْهُ الأَوَّلِ ، قولُ النبىِّ ﷺ : « إنَّما الوَلاءُ لمن أعْتَقَ » . ولأنَّه لم يُنْعِمْ عليه ، فلم يَرِثْه ، كالأَجْنَبِىِّ . وإعطاءُ النبىِّ ﷺ له ميراثَه قَضِيَّةٌ فى عَيْنٍ ، تَحْتَمِلُ أنَّه كان وارثًا بغيرِ جِهَةِ الإِعْتاقِ ، ويكونُ فائِدَةُ الحديثِ أنَّ إعْتاقَه إيَّاه لم يَمْنَعْه ميراثَه . ويَحْتَمِلُ

الإنصاف ....

(1) فى م : « عنه » .
(2 - 2) سقط من : م .
(3) سقط من : م .
(4) فى : باب فى ميراث المولى الأسفل ، من أبواب الفرائض . عارضة الأحوذى 8/256 .

المقنع

فَصْلٌ فِى دَوْرِ الْوَلَاءِ : إِذَا اشْتَرَى ابْنٌ وَبِنْتٌ مُعْتَقَةٌ أَبَاهُمَا ، فَعَتَقَ عَلَيْهِمَا ، صَارَ وَلَاؤُهُ لَهُمَا نِصْفَيْنِ ، وَجَرَّ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا نِصْفَ وَلَاءِ صَاحِبِهِ ، وَيَبْقَى نِصْفُهُ لِمَوْلَى أُمِّهِ ، وَإِنْ مَاتَ الْأَبُ وَرِثَاهُ أَثْلَاثًا . فَإِنْ مَاتَتِ الْبِنْتُ بَعْدَهُ وَرِثَهَا أَخُوهَا بِالنَّسَبِ ، ثُمَّ إِذَا مَاتَ أَخُوهَا ، فَمَالُهُ لِمَوَالِيهِ ، وَهُمْ أُخْتُهُ وَمَوَالِى أُمِّهِ ، فَلِمَوَالِى أُمِّهِ النِّصْفُ ، وَالنِّصْفُ الْآخَرُ لِمَوَالِى الْأُخْتِ ، وَهُمْ أَخُوهَا وَمَوَالِى أُمِّهَا ، فَلِمَوَالِى أُمِّهَا نِصْفُ ذَلِكَ وَهُوَ الرُّبْعُ ، يَبْقَى الرُّبْعُ ،

الشرح الكبير

أنه أعْطاهُ صِلَةً وتَفَضُّلًا . وإذا ثَبَتَ أنَّه لا يرِثُه فلا يعْقِلُ عنه . وقال الشافعيُّ فى القديمِ : يعْقِلُ عنه ؛ لأنَّ سيدَه أنعَمَ عليه ، فجاز أن يَغْرَمَ عنه . ولَنا ، أنَّ العَقْلَ على العَصَباتِ ، وليس هو منهم . وما ذَكَرَه[1] لا أصلَ له ، ويَنْعَكِسُ بسائِرِ العاقِلةِ ، فإنَّه لم يُنْعِمْ عليهم ويَعقِلُون عنه ، ويَنْتَقِضُ بما إذا قَضَى إنسانٌ دَيْنَ آخرَ ، فقد غَرِمَ عنه وأنعم عليه ، ولا يَعْقِلُ عنه .

فصل فى دَوْرِ الوَلاءِ : [٣١١/٥ظ] قال الشيخُ ، رضى اللهُ عنه : (إذا اشْتَرَى ابنٌ وبِنْتٌ مُعْتَقَةٌ أباهُما ، عَتَقَ عليهما ، وصارَ وَلاؤُه بَيْنَهما نِصْفَيْن ، وجَرَّ كُلُّ واحِدٍ نِصْفَ وَلاءِ صاحِبه ، ويَبْقَى نِصْفُه لمَوْلَى أُمِّه . فإن مات الأبُ وَرِثاه أثلاثًا . فإن ماتَتِ البِنْتُ بعدَه وَرِثَها أخُوها بالنَّسب ، ثم إذا مات أخُوها فميراثُه لِمَوالِيه ، وهم أُخْتُه ومَوالِى أُمِّه ، فلِمَوالِى أُمِّه

الإنصاف

....

(١) فى النسختين : « ذكروه » . وانظر المغنى ٢٥٣/٩ .

المقنع

وَهُوَ الْجُزْءُ الدَّائِرُ ؛ لِأَنَّهُ خَرَجَ مِنَ الْأَخِ وَعَادَ إِلَيْهِ ، فَفِيهِ وَجْهَانِ ؛ أَحَدُهُمَا ، أَنَّهُ لِمَوَالِى الْأُمِّ . وَالثَّانِى ، أَنَّهُ لِبَيْتِ الْمَالِ ؛ لِأَنَّهُ لَا مُسْتَحِقَّ لَهُ .

الشرح الكبير

النِّصفُ ، والنِّصفُ الآخرُ لمَوالِى الأختِ ، وهم أخوها ومَوالِى أُمِّها ، فلمَوالِى الأمِّ نِصْفُ ذلك وهو الرُّبْعُ ، يَبْقى الرُّبْعُ ، وهو الجزءُ الدائِرُ ؛ لأنَّه خرَج مِن الأخِ وعادَ إليه ، ففيه وَجْهان ؛ أحَدُهما ، أنَّه لمَوالِى الأمِّ) لأنَّ مُقْتَضَى كونِه دائِرًا أن يَدُورَ أبدًا ، وفى كلِّ دَوْرَةٍ يَصِيرُ لمَوْلَى الأُمِّ نِصْفُه ، ولا يَزالُ كذلك حتى يَنْفَدَ . وهو قولُ الجمهورِ . (والثانى) يُجْعَلُ فى (بيتِ المالِ) قاله[1] القاضِى ؛ (لأنَّه) مالٌ (لا مُسْتَحِقَّ له) نَعْلَمُه . وهذا قولُ محمدِ بنِ الحسنِ ، وقياسُ قولِ مالكٍ ، والشافعىِّ . والأوَّلُ أوْلَى إن شاء اللهُ تعالى .

فصل : فإن كانتِ المسألةُ بحالِها ، إلَّا أنَّ مَكانَ[2] الابْنِ بِنْتٌ ، فاشْتَرَتْ أباها، عَتَقَ عليها، وجَرَّ إليها وَلاءَ أُخْتِها، فإذا مات الأبُ فلابنَتَيْه الثُّلُثان بالنَّسبِ، والباقى لمُعْتِقِه بالوَلاءِ. فإن ماتتِ التى لم تَشْتَرِه بعدَ ذلك، فمالُها لأُخْتِها؛ نِصْفُه بالنَّسبِ، ونِصْفُه بأنَّها مَوْلاةُ أبِيها . ولو ماتتِ التى

الإنصاف

قوله : وهو الجُزْءُ الدَّائِرُ ؛ لأنَّه خرَج مِنَ الأخِ وعادَ إليه ، ففيه وَجْهان . وأطْلَقهما فى « الهِدايَةِ » ، و « المُذْهَبِ » ، و « الخُلاصَةِ » ، و « الكافِى » ،

---

(١) فى م : « قال » .

(٢) فى النسختين : « مكاتب » . وانظر : المبدع ٦/ ٢٩٠ .

الشرح الكبير

اشْتَرَته ، فلأُخْتِها النِّصْفُ ، والباقى لمَوالِى أُمِّها . فإنِ اشْتَرَتِ البنتانِ أباهما نِصْفَيْن ، عَتَقَ عليهما ، وجَرَّ إلى كلِّ واحدةٍ نِصْفَ وَلاءِ أُخْتِها . فإذا مات الأبُ فماله بينَ بِنْتَيْه بالنَّسبِ والوَلاءِ . فإن ماتت إحدَاهما بعدَ ذلك ، فلأُخْتِها النِّصْفُ بالنَّسبِ ونِصْفُ الباقى بما جَرَّ الأبُ إليها مِن وَلاءِ نِصْفِها ، فصارَ لها ثَلاثَةُ أرباعِ مالِها ، والرُّبْعُ الباقى لمَوْلَى أُمِّها . فإن كانت إحداهما ماتت قبلَ أبِيها ، فمالُها له ، ثم إذا مات الأبُ فللباقِيَةِ نِصْفُ مِيراثِ أبِيها لكونِها بِنْتَه ، ونِصْفُ الباقى وهو الرُّبْعُ لكونِها مَوْلاةَ نِصْفِه ، يَبْقَى الرُّبْعُ لِمَوالِى البِنْتِ التى ماتت قبلَه ، فنِصْفُه لهذه البِنْتِ ؛ لأنَّها مَوْلاةُ نِصْفِ أُخْتِها ، صارَ لها سَبْعَةُ أثْمانِ مِيراثِه ، ولمَوْلَى الأمِّ المَيِّتَةِ الثُّمْنُ . فإن ماتتِ البِنْتُ الباقِيَةُ بعدَهما ، فمالُها لِمَوالِيها ؛ نِصْفُه لِمَوالِى أُمِّها ، ونِصْفُه لمَوالِى أُخْتِها المَيِّتَةِ ، وهم أُخْتُها ومَوْلَى أُمِّها ، فنِصْفُه لمَوْلَى أُمِّها وهو الرُّبْعُ ، والرُّبْعُ الباقى يَرْجِعُ إلى هذه المَيِّتَةِ . فهذا الجزءُ دائرٌ ؛ لأنه خَرَجَ مِن هذه المَيِّتةِ ثم دار إليها ، ففيه الوجهان اللذان ذكرناهما . وهاتان المسألتان أصْلٌ فى دَوْرِ الولاءِ . وفيها أقوالٌ شَاذَّةٌ سِوَاهما . وهذا أَصَحُّ ما قِيلَ فيها ، إن شاء اللهُ تعالى .

الإنصاف

و « البُلْغَةِ » ، و « شَرْحِ ابنِ مُنَجَّى » ، و « الحاوِى الصَّغِيرِ » ؛ أحدُهما ، هو لمَوالِى الأُمِّ . وهو المذهبُ . صحَّحه فى « التَّصْحيحِ » . وجزَم به فى « الوَجيزِ » . واخْتارَه المُصَنِّفُ ، والشَّارِحُ . قال الوَنِّىُّ : هذا قِياسُ قَوْلِ الإمامِ أحمدَ رَحِمَه اللهُ . وقدَّمه فى « النَّظْمِ » ، و « الفُروعِ » ، و « شَرْحِ ابنِ رَزِينٍ » . والوَجْهُ الثَّانى ، لبَيْتِ المالِ ؛ لأنَّه لا مُسْتَحِقَّ له . نَصَره القاضى فى « المُجَرَّدِ » . وقدَّمه

الشرح الكبير

فإنِ اشْتَرَتْ الابْنَتانِ أباهُما ، ثم اشْتَرَى [٣١٢/٥و] أبُوهما هو والكُبْرَى جَدَّهما ، ثم مات الأبُ ، فمالُه بينَهم أثلاثًا ، ثم إذا مات الجَدُّ ، وخَلَّفَ ابْنَتَى ابْنِه فلهما الثُّلُثانِ ، وللكُبْرَى نِصْفُ الباقِى ؛ لكونِها مَوْلاةَ نِصْفِه ، يَبْقَى السُّدْسُ لمَوالِى الأبِ ؛ لأنَّه مَوْلَى نصْفِ الجَدِّ ، وهما ابْنتاه ، فيَحْصُلُ للكُبْرَى ثُلُثُ المالِ ورُبْعُه ، وللصُّغْرَى رُبْعُه وسُدْسُه ، فإن كانت بحالِها ، فاشْتَرَتِ الكُبْرَى وأبُوها أخاهما لأبِيهما ، فالجوابُ فيها كالتى قبلَها .

فصل : فإنِ اشْتَرَى ثلاثُ بناتٍ أُمَّهاتُهنَّ مُعْتَقاتٌ أباهن أثْلاثًا ، عَتَقَ عليهنَّ ، وجَرَّ إلى كلِّ واحِدَةٍ ثُلُثَ وَلاءِ أُخْتِها . فإن مات الأبُ كان مالُه بَيْنَهُنَّ أثلاثًا بالنَّسبِ والوَلاءِ . فإن ماتت إحداهُنَّ بعدَه ، كان لأُخْتَيْها الثُّلُثان بالنَّسبِ وثُلُثَا ما بَقِىَ بالولاءِ ، والباقى لمَوالِى أُمِّها ، وتصِحُّ مِن تِسْعَةٍ . ولو ماتَت إحداهُنَّ ثم مات الأبُ ، قُسِمَ مالُه على سَبْعَةٍ وعشرِينَ ، لهما الثُّلُثانِ بالنَّسبِ وثُلُثَا ما بَقِىَ بالوَلَاءِ ، ويَبْقَى التُّسْعُ ، وهو حِصَّةُ المَيِّتَةِ ، فلهما ثُلُثاه ؛ لأنَّ لهما ثُلُثَىْ ولائِها ، ولِمَوالِى أُمِّها السُّدْسُ ، والسُّدْسُ الباقى للمَيِّتَةِ قبلَها ؛ لأنَّ لها ثُلُثَ وَلائِها أيضًا ، فيكونُ هذا السُّدْسُ بينَ مَوْلَى أُمِّ المَيِّتَةِ الأُولَى والأُخْتَيْن على ثَلاثةٍ ، فاضْرِبْ سِتَّةً فى ثَلاثةٍ تكنْ ثمانِيَةَ عَشَرَ ؛ لمَوالِى أُمِّ المَيِّتَةِ الأُولَى ثَلاثَةٌ ؛ سَهْمٌ للحَيَّةِ ، وسهْمٌ

الإنصاف

فى « الفُصولِ » ، و « الرِّعايتَيْن » . واخْتارَه ابنُ عَبْدُوسٍ فى « تَذْكِرَتِه » . وجزَم به فى « المُنَوِّرِ » . وقيل : يُرَدُّ على سِهامِ المَوالِى أثْلاثًا ؛ لمَوالِى أُمِّه الثُّلُثان ، ولمَوالِى أُمِّها الثُّلُثُ . وأطْلَقهُنَّ فى « المُحَرَّرِ » ، و « الفائقِ » .

المقنع ....

الشرح الكبير لَموالِى أُمِّها ، وسَهْمٌ يَعودُ إلى المَيِّتَةِ الثَّانيةِ ؛ لأنَّ لها ثُلُثَ وَلائِها . فهذا هو السَّهْمُ الدائِرُ ؛ لأنَّه خَرَج مِن الثَّانيةِ إلى الأُولَى ثم رَجَع إليها .

الإنصاف ....

فهرس الجزء الثامن عشر
من الشرح الكبير والإنصاف
كتاب الفرائض

الصفحة

الصفحة

الصفحة

الصفحة

الصفحة

الصفحة

الصفحة

باب تصحيح المسائل

باب المناسخات

الصفحة

الصفحة

الصفحة

باب ميراث الحمل

الصفحة

باب ميراث الخنثى

الصفحة

باب ميراث الغرقى ومن عمى موتهم

الصفحة

باب ميراث أهل الملل

الصفحة

الصفحة

الصفحة

باب ميراث المطلقة

الصفحة

الصفحة

الصفحة

الصفحة

الصفحة

الصفحة

باب الولاء

الصفحة

الصفحة

الصفحة

الصفحة

آخر الجزء الثامن عشر
ويليه الجزء التاسع عشر ، وأوله :
كتابُ العِتق
والْحَمْدُ لِلّٰهِ حَقَّ حَمْدِهِ

رقم الإيداع ١٠٩٢٠/١٩٩٥ م
I.S.B.N : 977 – 256 – 125 – 5

هجر
للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان

المكتب : ٤ ش ترعة الزمر – المهندسين – جيزة
☎ ٣٤٥٢٥٧٩ – فاكس ٣٤٥١٧٥٦
المطبعة : ٢ ، ٦ ش عبد الفتاح الطويل
أرض اللواء – ☎ ٣٤٥٢٩٦٣
ص . ب ٦٣ إمبابة